حكم الشريعة الإسلامية

في عقود التأمين

تأليف

الدكتور حسين حامد حسان

المشرف على قسم الدراسات العليا

الشرعية بكلية الشريعة بمكة المكرمة

جامعة الملك عبد العزيز





الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه وبعـــد :

فان هذا الكتاب يعالج موضوعا من أخطر موضوعات الاقتصاد الاسلامى ، وهو عقود التأمين . ولقد كان مؤلف هـــذا الكتاب عضوا فى وفد كلية الشريعة والدراسات الاسلامية بجامعة الملك عبـــد العزيز بمكة المكرمة الى المؤتمر العالمى عام ١٣٩٦ هجرية بمكة المكرمة ، فقام باعداد هذا البحث وتقدمت به كلية الشريعة الى هـــذا المؤتمر . وقد رأيت نشره رغبـــة فى تعميم النفع به . والله أسأل أن يجنبنا الخطأ والزلل وأن يجعل عملنا خالصا لوجهه الكريم .

المؤلف

مقدمة

عقد التامين من العقود الحادثة التى لم يكن لها وجود فى عصور الفقه الاسلامى الأولى ، وقد كان ذلك سببا فى كثرة الكلام فى هذا العقد فى الشريعة الاسلامية وتعدد آراء الباحثين من فقهاء هذا العصر فيه . فبعض هؤلاء العلماء يفتى بجوازه وحله ، وبعضهم يحكم عليه بالمنع والتحريم ، ويقصر فريق ثالث منهم هذا المنع والتحريم على بعض أنواع التامين دون بعض .

ولما كان الحكم على الشيء فرعا عن تصوره ، كما يقول العلماء ، وجب على من يتصدى للحكم فى عقود التامين بالحل والتحريم أن يحدد بدقة بالغة طبيعة هذه العقود والخصائص الجوهرية التى تميزها عن غيرها ، وأن يجتنب فى هذا التحديد الاجمال والتعميم ، وأن يبتعد عن الاغراق فى الفرض والتقدير حتى يكون حكمه على المعاملة كما تقع فى العمل ، لا كما يرجو لها الباحث أن تكون ، وان وجب أن يقدم الباحث هذا الرجاء بديلا شرعيا يحقق المقصود .

وسنرى ان اغراق بعض الباحثين فى عقود التامين ، فى فروض غير قائمة قد أدى بهم الى ترك بيان حكم الشرع فيما طلب منهم بيان حكم الشرع فيه ، فهم بدلا من أن يحكموا فى عقود التأمين كما تنظمها قوانينه وتمارسها هيئاته ، ثم يعرضوا ما يظنونه البديل المشروع ، نجدهم يتركون الحكم على واقع هذه العقود ، ويشغلون انفسهم بعقود ظنونها القائمة ، ثم يبنون أحكامهم على هذا الفرض والتقدير .

ان تحـديد محـل البحث وموضوع النزاع فيما اختلف فيه الباحثون ، يحصر الخلاف بين الباحثين فى مجـال ضيق ، ويعين كل باحث على فهم أدلة الآخر وتقـديرها ، وكثيرا ما يقود ذلك الى اتفاق الرأى فيما اختلفوا فيه .

من أجل ذلك رأيت أن أعرض ، فى الفصل الأول من هذا البحث ، نظام التأمين فى القوانين التى نظمته ، فأبين الوظائف التى تؤديها ، والأهداف والغايات التى يسعى الناس الى تحقيقها من ورائه ، ثم أذكر الوسائل التى كشف عنها العمـل لأداء هذه الوظائف وتحقيق تلك الأهداف والغايات ، أعنى بذلك عقود التأمين والهيئات التى تقوم على ادارته وتنظيمه .

وسوف نركز على هـذه النقطة فى الدراسة ، فان التأمين ، باعتباره فكرة ونظاما ، يقوم على التعاون والتضامن ، وذلك يجعله محققا لمقاصـد الشريعة ، متفقا مع غاياتها وأهدافهـا ، غير أن الشريعة اذ جعلت التعاون غاية مطلوبة فقد بينت الطرق التى يتحقق بها هذا التعاون والتضامن ، ولم تترك ذلك لهوى الناس ، ومن ثم يخطىء من يستدل بمشروعية الغـاية والهدف على جواز الوصول الى هذه الغاية أو تحقيق ذلك الهدف بكل الطرق . فالشريعة الاسلامية عندما بينت الغايات والمقاصد حددت الوسائل المشروعة لهذه الغايات والمقاصد .

فكسب المال والعمل على تنميته واستثماره مقصد مشروع ، ولكن ذلك ينبغى أن يكون بالوسـائل التى بينتهـا الشريعـة ، ومن ثم فليس مما يتفق مع أصول الاستدلال أن يقول قائل بجواز أخذ الفائدة ، لأنها طريق لتنمية الأموال ، ولا أن يقول بجواز بيع المعدوم بحجة أنه وسيلة من وسائل تبادل الأموال .

وسوف نرى أن بعض الباحثين بالغوا فى الاستدلال على جواز عقود التأمين التى تبرمها شركات التأمين المساهمة مع المستأمنين ، بأن التأمين تعاون على البر والتقوى ، وأنه يحقق غايات وأهدافا يطلبها الشارع ويحث الناس عليها . ويصوغون استدلالهم هكذا : عقود التأمين التى تبرمها شركات التأمين المساهمة تحقق التعاون

والتضامن ، والتعاون والتضامن مقصود للشارع ، فهذه العقود مقصودة للشارع فلا تمنع . ونحن نوافقهم على المقدمة الثانية ونخالفهم فى الأولى ، لأن مشروعية الغـاية والمقصد لا تستلزم بالضرورة مشروعية وسيلة معينة توصل اليها .

أما الفصل الثـانى من هذا البحث فقد خصصته لبيان حكم الشريعة الاسلامية فى الوسائل التى ابتكرت وجرى عليها العمل فى تحقيق الأهداف التى ترتجى من وراء فكرة التأمين ، أعنى عقود التأمين ، وسنرى أن هـذه العقود قد تقوم بهـا الدولة نفسـها أو بواسطة احدى هيئاتها العامة ، وقد تقوم بها جمعيات التأمين التعاونية ، وقد تقوم بها شركات مساهمة ، فأى هـذه الوسائل يتفق مع أحكام الشريعة ؟ وهل هناك وسائل أخرى لتحقيق فكرة التأمين أولى من تلك الوسائل وأسلم ؟ ذلك اننا اذا اتفقنا على شرعية الغاية وسمو المقصد لزم البحث عن الوسائل الشرعية التى توصل الى هذه الغاية وتحقق ذلك المقصد .



الفصل الأول

التأمين فى القانون

(النظرية والتطبيق)

القصد من دراسة التأمين فى القانون هو تحديد الواقعة التى نتصدى لبيان حكم الشرع فيها ، ذلك أن التأمين نظام طبق فعلا فى الحياة العملية ونظمته القوانين ، فاذا أراد الباحث أن يكون حكمه عليه صحيحا لزمه أن يعرضه كما نظمته هذه القوانين وجرت عليه هيئات التأمين فى العمل ، والا يلجأ فى عرضه هذا ، كما قلنا ، الى فرض أمور ليس لها وجود فى الواقع العملى .

ولقد وقع فى هذا المحظور بعض الباحثين فى عقود التأمين ، فتصوروا ، وهم يحكمون فى عقود التأمين ، أن التأمين الذى تقوم به شركات التأمين المساهمة « ليس الا انضماما الى اتفاق تعاونى نظم تنظيما دقيقا بين عدد كبير من الناس يتعرضون جميعا للخطر » ، وأن « ما يدفع — لشركات التأمين من أقساط — فمركزها ووضعها بالنسبة اليه مركز المال الذى يوضع تحت وصايتها وولايتها » ، وأن المعاوضة فى عقد التأمين « انما هى بين القسط الذى يدفعه المؤمن له والأمان الذى يحصل عليه بمقتضى العقد » « وان المستأمن يحصل على هذا العوض بمجرد عقد التأمين دون توقف على وقوع الخطر » ؛ وأن العقد الذى يربط بين شركة التأمين والمؤمن له فى التأمين على الحياة لحالة البقاء ، هو عقد مضاربة بجانب عقد التأمين ، وأن الأقساط التى يدفعها

المؤمن فى هذه الحالة هى مال المضاربة ، وأن الشركة لا تملكها ، بل تتجر له فيها والربح بينها وبين المؤمن له ، وأن مبلغ التأمين الذى تدفعه الشركة للمؤمن له عند بقائه حيا فى المدة المتفق عليها ، هو رأس مال المضاربة مضافا اليـه الربح ، وأنه لا مانع يمنع فى الشرع من أن يكون الربح فى عقـد المضاربة محـددا بنسبة من رأس المال لا من الربح ؛ « فهذه كلها افتراضات غير قائمة ، وليس لها سند من نصوص القانون ولا آراء الشراح ، ومن ثم يحكم على معاملة غير موجودة ، فى حين أنه يترك الحكم فى المعاملة القائمة التى طلب منه بيان حكم الشرع فيها » .

وسوف نقسم هذا الفصل الى مبحثين نعرف فى أولهما التأمين فى النظرية والتطبيق ، ثم نعرض فى ثانيهما لأهم تقسيماته .

* * *

المبحث الأول

التعريف بالتأمين

(النظرية والتطبيق)

رأينا أن هناك فرقا بين نظام التأمين أو نظريته وبين عقد التأمين ، كوسيلة قانونية لتحقيق أهداف النظام وتطبيق النظرية ولذلك رأيت أن أعرف بالتأمين باعتباره فكرة ونظاما فى مطلب أول ، ثم أعرف عقد التأمين باعتباره الصيغة القانونية لتحقيق التعاون الذى يهدف اليه نظام التأمين فى مطلب ثان .

المطلب الأول : نظام التامين :

يفرق شراح القانون بين نظرية التأمين وعقد التأمين . فنظرية التأمين كما يقول أحد شراح القانون(١) : « ليست الا تعاونا منظما تنظيما دقيقا بين عدد كبير من الناس معرضين جميعا لخطر واحد ، حتى اذا تحقق الخطر بالنسبة الى بعضهم ، تعاون الجميع فى مواجهته ، بتضحية قليلة يبذلها كل منهم ، يتلافون بها أضرارا جسيمة تحيق بمن نزل الخطر به منهم ، لولا هذا التعاون ، فالتـأمين اذن تعـاون محمود ، تعـاون على البر والتقوى ،

(١) الدكتور عبد الرازق السنهورى . الوسيط فى شرح القـانون المدنى المصرى ٧ : ٢ : ١٠٨٧ حاشية رقم «١» .

يبر به المتعاونون بعضهم بعضا ، ويتقون جميعا شر المخاطر التى تهددهم » .

ويعرف أستاذنا الفاضل الشيخ على الخفيف ، أمد الله فى عمره ، التأمين باعتباره نظاما وفكرة فيقول انه : « ليس الا انضماما الى اتفاق تعاونى منظم تنظيما دقيقا بين عدد كبير من الناس الذين يتعرضون جميعا للخطر ، حتى اذا حاق الخطر ببعضهم تعاون الجميع على رفعه أو تخفيف ضرره ، ببذل ميسور لكل منهم يتلافون به ضررا عظيما نزل ببعضهم » .

ويعرض الأستاذ مصطفى الزرقاء نظام التأمين فيقول(١) : « ان المفهوم الماثل فى أذهان علماء القانون لنظام التأمين أنه نظام تعاونى تضامنى يؤدى الى تفتيت أجزاء المخاطر والمصائب وتوزيعها على مجموع المستأمنين عن طريق التعويض الذى يدفع للمصاب من المال المجموع من حصيلة أقساطهم ، بدلا من أن يبقى الضرر على عاتق المصاب وحده ، ويقولون ان الاسلام فى جميع تشريعاته المتعلقة بتنظيم الحياة الاجتماعية والاقتصادية يهدف الى اقامة مجتمع على أساس التعاون والتكافل المطلق فى الحقوق والواجبات » .

وسوف نرى أن التأمين بهذا المعنى ، اى باعتباره فكرة ونظاما غير منظور فيه الى الوسائل العملية لتحقيق الفكرة وتطبيق النظام أمر يتفق مع مقاصد الشريعة العامة وتدعو اليه أدلتها الجزئية ، ذلك أن التأمين على هذا النحو « انضمام الى اتفاق تعاونى ، نظم تنظيما دقيقا ، بين عدد كبير من الناس ، وأن غاية هذا التعاون هى رفع الأخطار التى قد تنزل بأحد المتعاونين أو تخفيف ضررها ، وأن وسيلة المتعاونين فى ذلك هى بذل تضحية قليلة ، أو بذل ميسور ، من كل واحد منهم » .

(١) بحث مقدم لأسبوع الفقه الاسلامى ومهرجان الامام ابن تيمية الذى عقده المجلس الأعلى للفنون والآداب والعلوم الاجتماعية فى المدة من ١٦ الى ٢١ من شوال سنة ١٣٨٠ هـ الموافق من ١ الى ٦ من ابريل سنة ١٩٦١ م بعنوان عقد التأمين وموقف الشريعة الاسلامية منه . مجموعة أعمال الأسبوع صفحة ٣٨٥ .

ونحن لا نظن أنه قد ثار بحث أو وجد خلاف فى جواز التأمين بهذا المعنى ، بل البحث والخلاف فى بعض الوسائل العملية التى ظهرت فى الممارسة لتطبيق النظام وتحقيق الفكرة ، وأعنى بذلك على وجه الخصوص عقود التأمين التى يبرمها المستأمنون مع شركات التأمين المساهمة ، ذلك ان هذه العقود هى عقود غرر ، فى العلاقة بين الشركة والمستأمن المعين ، باتفاق الباحثين ، ومن ثم وجب أن تقوم بهذه العقود هيئة لا تبغى من ورائها الربح ، وذلك ما يتحقق بالتأمين الذى تقوم به الدولة أو احدى هيئاتها العامة ، أو الذى تمارسه الجمعيات التعاونية لتبادل التأمين ، كما سنرى .

وان الصيغة العملية التى شرعها الاسلام للتعاون وبذل التضحيات هى عقود التبرع التى لا يقصد المتعاون والمضحى فيها عوضا ماليا ، مقابلا لما بذل ، ومن ثم جازت هذه العقود مع الجهالة والغرر عند بعض العلماء ، ذلك أن محل التبرع اذا فات على من أحسن اليه به لم يلحقه بفواته ضرر ، فانه لم يبذل لهذا الاحسان عوضا ، بخلاف عقود المعاوضات فان العوض الذى يبذله أحد طرفى المعاوضة اذا فات عليه ، بسبب الجهالة والغرر ، لحقه الضرر بضياع المال المبذول فى مقابلته . ولقد عبر عن هذا الأصل أوضح تعبير ، القرافى المالكى حيث يقول(١) : التصرفات ثلاثة أقسام : طرفان وواسطة ، فالطرفان أحدهما : معاوضة صرفة فيجتنب فيها ذلك — اى الجهالة والغرر — الا ما دعت الضرورة اليه ، وثانيهما : ما هو احسان صرف لا يقصد به تنمية المال ، كالصدقة والهبة والابراء ، فان هذه التصرفات لا يقصد بها تنمية المال ، بل ان فاتت على من أحسن اليه بها فلا ضرر عليه ، فانه لم يبذل شيئا ، بخلاف القسم الأول اذا فات بالغرر والجهالات ضاع المال المبذول فى مقابلته ، فاقتضت حكمة الشرع منع الجهالة فيه ، أما الاحسان الصرف فلا ضرر فيه ، فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الاحسان التوسعة فيه بكل طريق ، بالمعلوم وبالمجهول ، فان ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعا ، وفى المنع من ذلك وسيلة

(١) الفروق للقرافى ١ : ١٥ .

الى تقليله ، فاذا وهب له بعير شارد جاز أن يجده فيحصل له ما ينتفع به ولا ضرر عليه أن لم يجده ، لأنه لم يبذل شيئا . وهذا — أى ما قاله مالك — فقه جميل . وأما الواسطة بين الطرفين فهو النكاح » .

وسوف نرى ، بالتفصيل ، أن عقد التأمين الذى تبرمه شركة التأمين مع المؤمن له ليس مقصودا به التعاون وبذل الاحسان ، بل مقصود به الحصول على الربح والكسب ، فهو عقد معاوضة لا تبرع ، باتفاق شراح القانون وعلماء الشريعة . وما تحدثوا عنه من علاقة لا غرر فيها بين شركة التأمين والمؤمن لهم فى مجموعهم ، أو بين هؤلاء المستأمنين أنفسهم لا وجود لها فى الواقع ونفس الأمر ، فليس هناك اتفاق يتم بين شركة التأمين وجماعة المستأمنين ينشىء مثل هذه العلاقة ، ولو أن مثل هذه الجماعة وجدت ، وتم الاتفاق بينها وبين شركة التأمين ليحثنا عن حكم هذا الاتفاق وتلك العلاقة .

وبالمثل فانه ليست هنـاك علاقة خاليـة من الغرر تربط بين المستأمنين الذين يتعاملون مع شركة التأمين ، فليس بينهم عقد ولا اتفاق على التعاون وبذل الاحسان ، على أن تقوم هذه الشركة بتنظيم هذا التعاون مقابل أجر تحصل عليه . فهذا كله محض فرض وتقدير لا وجود له فى الواقع العملى ، ولا سند له فى نصوص القوانين التى تنظم عمليات التأمين .

فالعقد الوحيد الموجود هو عقد التأمين الذى يتم بين شركة التأمين من جهة ، ومستأمن معين من جهة أخرى . وهو ينشىء علاقة ويرتب حقوقا والتزامات بين الشركة وهذا المستأمن المعين ، وفقا لقاعدة نسبية آثار العقود ، وهى أصل مسلم به فى الفقه والقانون . وهذا ما أشرنا اليه سابقا عنـد القول بأن الاغراق فى الفروض والتصورات يبعد الباحث كثيرا عما طلب منه البحث فيه وبيان حكمه .

فبعض الباحثين يتحدث عن اتفـاق تعاونى تم بين عدد كبير من الناس ، وأن موضوع هذا الاتفاق هو تعاون الجميع على رفع الأخطار التى تنزل بأحد المتعاونين أو تخفيف ضرره ، وأن وسيلة

المتعاونين فى ذلك هى بذل تضحية قليلـة ، ومثل هـذا الاتفاق غير قائم فى العمل ، ولا مكان له بين النصوص التى تنظم عقود التأمين مع شركات التأمين المساهمة ، ولو أن مثل هذا الاتفاق قد وجد لكان متفقا مع مقاصد الشارع كما قدمنا .

وسوف نرى أن هذا الاتفاق قد يوجد فيما يسمى بالتـأمين التبـادلى الذى تقوم عليـه جمعيات تعاونيـة ، لا تهدف منه الى استثمار المال والحصول على الربح وليس فيها بائع أمن وطالب أمان ، بل كل عضو فى هذه الجمعيات مؤمن ومؤمن له ، يبذل الاشتراك بقصد التعاون وبذل التضحية . وكذلك يمكن أن تقوم بهذا التعاون الدولة ذاتها ، وتنظمه احدى مؤسساتها العامة ، كالهيئات التى تقوم على ادارة وتنظيم التأمينات الاجتماعية الخاصة بطائفة العمال ، والتى لا تهدف الى الربح والكسب من وراء عمليات التـأمين .

المطلب الثانى : التعريف بعقد التأمين وبيان خصائصه :

رأينا أن عقـد التأمين هو الوسيلة العملية لتنفيـذ فكرته وتحقيق أغراضه . ولقد عرفت المـادة ٧٤٧ من التقنين المدنى المصرى(١) التأمين بأنه : « عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدى الى المؤمن له ، أو الى المستفيد الذى اشترط التأمين لصالحه ، مبلغا من المال أو ايرادا مرتبا ، أو أى عوض مالى آخر . فى حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين فى العقد ، وذلك فى نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن » .

والذى يؤخذ من هذا التعريف أن شخصا يسمى المؤمن له أو المسـتأمن ، يتعاقد مع شخص آخر يسمى المؤمن ، ويكون فى الغالب شركة مساهمة ، على أن يدفع الأول لهذه الشركة مبلغا من المال ، على شكل أقساط دورية ، فى مقابل التزام الشركة بأداء

---

(١) وتقابلها المادة ٧١٣ مدنى سورى ، والمادة ٧٤٧ مدنى ليبى ، والمادة ٩٨٣ مدنى عراقى ، والمادة ٩٥٠ مدنى لبنانى .

مبلغ مالى له أو لمن يعينه ، ويسمى المستفيد ، اذا وقع حادث أو خطر مبين فى العقد .

ونستطيع أن نستخلص من هذا التعريف عناصر عقد التأمين والخصائص التى يتميز بها والوظائف التى يؤديها على الوجه التالى :

أولا : عناصر عقد التأمين :

يؤخذ من تعريف التأمين السابق أن له عناصر ثلاثة لا يقوم بدونها ، وهذه العناصر كما يصرح شراح القانون هى : الخطر المؤمن منه ، ومبلغ التأمين ، وقسط التأمين . فلا يتصور لعقد التأمين وجود بدون هذه العناصر مجتمعة .

١ ـ الخطـر :

يقصد بالخطر فى عقـد التأمين الحادث الاحتمالى المستقبل ، ومعنى كون الحادث احتماليا أنه قد يقع وقد لا يقع ، دون أن يكون وقوعه أو عـدم وقوعه متوقفـا على ارادة أحـد العاقدين ، بل ان ذلك موكول الى القدر وحده ، وذلك كموت المؤمن على حياته أو بقائه حيا الى وقت معين ، أو غرق البضاعة ، أو حريق المنزل المؤمن عليه . فان وقوع الحريق وعدم وقوعه ، وبقاء انسان حيا فى وقت معين وعدم بقائه ، أمر احتمالى ، قد يكون وقد لا يكون . وموت انسـان وان كان أمرا محقق الوقوع الا أن زمن وقوعـه غير محقق .

واذا كان شراح القـانون يصرحون بأن الخطر أو الاحتمـال هو « المحل الرئيسى » و « العنصر الجوهرى » فى عقد التأمين ، وانه « أصل للعنصرين الآخرين ، قسط التأمين ومبلغ التأمين » كان الغرر ملازما لعقـد التأمين لا ينفك عنه ولا يوجد بدونه . بل ان ذلك يجعـل التأمين ذاته غررا ، بحيث لا يتـأتى وصفه بأنه عقد لحقه غرر ، أو اشتمل على الغرر ، كما يقال فى بعض العقود التى يتصور وجودها بدون الغرر . وفى هذا يقول أحد

شراح القـانون »(1) أما التزام المؤمن فهو التزام غـير محقق ، اذ هو التزام احتمالى ، وليس هو التزاما معلقا على شرط واقف ، هو تحقق الخطر المؤمن منه ، لأن تحقق الخطر ركن قانونى فى التزام وليس مجرد شرط عارض ، ولو كان تحقق الخطر شرطا واقفا ، لأمكن تصور قيـام التزام المؤمن بدونه التزاما بسيطا منجزا ، وهذا لا يمكن تصوره لأن التزام المؤمن مقترن دائما بتحقق الخطر ، ولا يمكن فصل الاثنين أحدهما عن الآخر » .

والخطر فى معناه الفنى الدقيق ، عند رجال التأمين ، يختلف عن الخطر فى عرف الاستعمال الذائع . فالخطر فى عرف الاستعمال يعنى كارثة يكرهها الانسان ويخشى وقوعها ، لأن وقوعها يصيبه بضرر فى نفسه أو ماله ، كالحريق والغرق وتلف المال ، وقد يقصد رجال التأمين بالخطر هذا المعنى فى الغالب من الحالات ، كحالات التأمين من الحريق والسرقة ، فان الحريق والسرقة كوارث ، بمعنى أنها أمور يكره الانسان وقوعها ويصيبه من هذا الوقوع ضرر .

أما الخطر فى مجال التـأمين فله معنى أوسـع من ذلك ، لأنه يعنى كل حادث احتمالى ، سواء كرهه الانسان أم أحبه ، ترتب على وقوعه ضرر أم لا . فالتأمين على الحياة لحالة البقاء ، وتأمين الأولاد ، وتأمين الزواج . كل ذلك تأمين من أخطار لا يكرهها الانسان ، ولا يترتب على وقوعها ضرر بالنفس أو بالمال ، فالحياة أمر مرغوب فيـه ، وكذا انجاب الأولاد والزواج ، ففى التأمين على الحياة لحالة البقاء يتقاضى المؤمن له مبلغ التأمين اذا بقى حيا الى تاريخ معين ، وبقاؤه حيا الى هذا التاريخ أمر مرغوب فيه لا يكرهه المؤمن له ، لأنه لا يترتب على بقائه حيا أى ضرر فى ماله أو جسمه ، وفى تأمين الأولاد يتقاضى المؤمن له مبلغ التأمين كلما رزق بولد ، وهو أمر لا يكرهه المؤمن له ، لأنه لا يصيبه بضرر فى نفسه أو ماله .

(1) الدكتور السنهورى . راجع الوسيط فى شرح القانون المدنى ٧ : ٢ : ١١٣٩ .

ولذلك رأينا قوانين التأمين تنص فى هذه الأنواع من التأمين على استحقاق مبلغ التأمين عند وقوع الخطر ، ولو لم يترتب على وقوعه أى ضرر ، بل ولو كان وقوع الخطر مفيداً للمؤمن له أو للمستفيد . ولقد شاع بين شراح القانون أن التأمين على الأشخاص ليست له صفة تعويضية ، بمعنى أن المؤمن له يستحق مبلغ التأمين عند وقوع الخطر دون حاجة الى اثبات ضرر أصابه من جراء وقوعه ، بل ولو ثبت يقينا أنه لم يصبه من وقوعه أى ضرر .

وفى هذا المعنى يقول الدكتور السنهورى(1) : « فالتأمين على الأشخاص ليس بعقد تعويض ، بمعنى أنه لا يقصد به التعويض عن ضرر ، سواء كان تأمينا على الحياة أو تأمينا من المرض أو الاصابات ، بل قد لا يلحق المؤمن له أى ضرر فى بعض صور التأمين على الحياة ، كالتأمين لحالة البقاء حيث يؤمن نفسه من حادث لا ضرر منه بل هو مرغوب فيه ، وهو أن يبقى على قيد الحياة ، ومثل ذلك بعض أنواع التأمين على الأشخاص ، كتأمين الزواج ، وتأمين الأولاد ... ولذلك استقر رأى شراح القانون على أنه لا يشترط فى التأمين على الأشخاص أن يكون للمؤمن له مصلحة فى التأمين أى مصلحة فى عدم تحقق الحادث المؤمن منه (2) .

وسوف نرى أن بعض القائلين بجواز التأمين الذى يعقد مع شركات التأمين المساهمة يقولون : ان المعاوضة فى عقد التأمين ليست بين القسط الذى يدفعه المؤمن له ، ومبلغ التأمين الذى تتعهد بدفعه شركة التأمين عند وقوع الخطر ، وانما « المعاوضة فى التأمين بأقساط هى بين القسط الذى يدفعه المستأمن وبين الأمان الذى يحصل عليه ، وهذا الأمان حاصل للمستأمن بمجرد العقد دون توقف على وقوع الخطر المؤمن منه بعد ذلك لأنه بهذا الأمان الذى حصل عليه واطمأن اليه ، لم يبق بالنسبة له فرق بين وقوع الخطر وعدمه فانه ان لم يقع الخطر ظلت أمواله ومصالحه وحقوقه

(1) الوسيط ٧ : ٢ : ١٤١٣ .

(2) راجع نص المادة ٧٥٤ مدنى مصرى التى قررت هذه القاعدة بوضوح .

سليمة ، وان وقع الخطر عليها أحياها التعويض ، فوقوع الخطر وعدمه بالنسبة اليه سيان بعد عقد التأمين ، وهذا ثمرة الأمان والاطمئنان الذى منحه اياها المؤمن نتيجة للعقد ، فى مقابل القسط ، وهنا المعاوضة الحقيقية (1) .

والقول بأن المعاوضة تتم بين القسط الذى يدفعه المستأمن والأمان الذى تمنحه شركة التأمين ، وأن المستأمن لا يبقى لديه بعد حصوله على هذا الأمان فرق بين وقوع الخطر وعدم وقوعه ، فوق أنه محض تصور وخيال ، يناقضه ما قدمناه من أن وقوع الخطر الذى يتوقف عليه حصول المستأمن على مبلغ التأمين فى التأمين على الأشخاص ، قد يكون مرغوبا فيه ، لأنه يعطى المستأمن الحق فى الحصول على مبلغ التأمين ، دون أن يكون هذا المبلغ لازما لاصلاح ضرر أصابه من جراء وقوع الخطر ، لأنه حادث سعيد كما قلنا ، فى حين أن عدم وقوع هذا الخطر غير مرغوب فيه ، لأنه يفوت على المستأمن اقساط التأمين التى دفعها رغبة فى الحصول على مبلغ تأمين أكبر منها . ولا يمكن القول والحال كذلك أن عدم وقوع الخطر فى هذه الحالة مصلحة للمستأمن ، لبقاء أمواله ومصالحه وحقوقه سليمة ، فهذا غير صحيح لأن الفرض أن وقوع الخطر لا يترتب عليه ضرر بهذه الأموال والحقوق . فوقوع الخطر وعدم وقوعه سواء بالنسبة لهذه الأموال والحقوق والمصالح ، ولكنه ليس كذلك بالنسبة للمؤمن له لأن وقوعه يمنحه مبلغ التأمين الذى بذل الأقساط فى مقابلته وأملا فى الحصول عليه ، وعدم وقوعه يفقده هذا المبلغ ويجعل الأقساط التى دفعها فى مقابلته خسارة محققة .

وبناء على هذا التصوير الصحيح لا يكون وقوع الخطر وعدم وقوعه سواء ، ولا يكفى القول بأن العوض الذى حصل عليه المستأمن فى مثل هذه الأحوال هو الأمان من عدم وقوع الخطر ،

(1) الأستاذ مصطفى الزرقاء فى بحث له بعنوان عقد التأمين وموقف الشريعة الاسلامية منه والمرجع المشار اليه سابقا صفحة ٤٠٣ .

لأن هذا الخطر على العكس من ذلك ، قد يكون مرغوب الوقوع لما قدمنا ، وهذه بعض نتائج الاغراق فى التصور والخيال عند اصدار الأحكام الشرعية على عقد التأمين الذى تبرمه شركات التأمين مع الأفراد .

ومما يؤكد بطلان القول بأن الأمان هو العوض الذى تمنحه شركة التأمين ويحصل عليه المستأمن ، وأن وقوع الخطر وعدم وقوعه فى نظر هذا المستأمن ، بعد حصوله على الأمان سواء ، ما يصرح به شراح القانون من أن وظيفة التأمين على الأشخاص هى الادخار وتكوين رءوس الأموال ، لأن المستأمن فى هذه الحالة لا يؤمن من خطر يترتب على وقوعه ضرر ببدنه أو ماله ، ويريد الحصول على مبلغ التأمين لترميم آثاره ، لأنه لو فعل لكان ما أخذه من مبلغ التأمين مساوية للضرر الذى أصابه دون زيادة ، كما هو الحال فى التأمين على الأشياء ، ولم يؤد التأمين الى ادخار ولا تكوين رأس مال ، بل ان المستأمن فى هذه الأنواع من التأمين يعلق الحصول على مبلغ التأمين على حادث احتمالى ، ان وقع كسب مبلغ التأمين ، وهو مبلغ كبير بالنسبة الى ما دفعه من اقساط ، وان لم يقع خسر ما دفعه من الأقساط ، دون أن يأمن شيئا أو يطمئن على شىء ، لأن الفرض أنه ليس هناك ما يوجب الخوف والجزع حتى يدفع الأقساط فى مقابل الحصول على الأمن منه والطمأنينة على عدم وقوعه .

٢ ـ قسط التأمين :

قسط التأمين هو محل التزام المستأمن ، وهو العوض الذى يبذله لشركة التأمين فى مقابل تعهدها بدفع التأمين ، عند وقوع الخطر .

وهناك علاقة وثيقة بين قسط التأمين ومبلغ التأمين من جهة ، وبينه وبين الخطر المؤمن منه من جهة أخرى ، فشركات التأمين تحدد قيمة القسط على أساس مبلغ التأمين المتفق عليه ، بحيث يزيد القسط بزيادة هذا المبلغ وينقص بنقصه . وهى من جهة

أخرى تحدد قسط التأمين على أساس الخطر المؤمن منه بحيث اذا زاد الخطر ارتفع القسط وبالعكس ، وهذا هو ما يعرف بمبدأ « نسبية القسط الى الخطر » عند شراح القانون . والأصل فى القسط أن يكون مبلغا ماليا ثابتا ، يدفع بصفة دورية ، كل شهر أو كل سنة مثلا ، وهذا ما يجرى عليه العمل فى شركات التأمين ، ولذلك يسمى التأمين فى هذه الحالة بالتأمين ذى القسط الثابت . غير أن مبلغ التأمين قد يكون أقساطا متغيرة ويطلق عليها اشتراكات التأمين فهى تقل وتكثر من سنة لأخرى ، وهذا هو الحال فى جمعيات التأمين التبادلى ، فان الاشتراك الذى يدفعه العضو فى هذه الجمعيات يحسب على أساس المبالغ الفعلية التى صرفت فى خلال سنة التأمين الى من تضرروا من وقوع الأخطار المؤمن منها ، من أعضاء الجمعية ، وهذه الاشتراكات أو الأقساط وان جمعت مقدما بطريقة متساوية الا أن ادارة الجمعية تقوم بعمل تسوية فى نهاية العام ، بحيث ترد للعضو ما زاد وتأخذ منه ما نقص ، عما يخصه فى تعويض الأضرار . وتكون النتيجة أن هذه الجمعيات لا تتقاضى من أعضائها الا مقدار ما يكفى لجبر ما وقع لبعضهم من ضرر دون زيادة أو نقص .

وهذا يخالف ما يجرى عليه العمل فى الشركات المساهمة فانها تتقاضى من مجموع المستأمنين أكثر مما تدفعه لمن وقع عليه الضرر منهم . وهذه الزيادة تمثل مصاريف الادارة وربح الأسهم التى يتكون منها رأسمال هذه الشركات . ويترك لشركة التأمين وحدها تحديد قيمة مصروفات الادارة ، وأرباح الأسهم دون تدخل من المستأمنين فى هذا التقرير . أما جمعيات التأمين التبادلى فان الأعضاء فيها هم الذين يحددون مصاريف الادارة ويوافقون عليها ، اذ الفرض أنه ليس فى هذه الشركات مؤمن ومستأمن بل كل الأعضاء يجمع بين هاتين الصفتين ، وسنرى نتائج هذا عند الكلام على هيئات التأمين ، والحكم الذى نصدره فى شأن كل واحدة منها .

٣ ـ مبلغ التأمين :

مبلغ التأمين هو محل التزام شركة التأمين ، فشركة التأمين تتعهد بمقتضى عقد التأمين بأن تدفع للمؤمن له ، أو للمستفيد الذى

يعينه ، مبلغ التأمين ، عند وقوع الخطر أو الحادث المؤمن منه ، فى مقابل الأقساط التى يدفعها المستأمن لهذه الشركة . ويؤكد شراح القانون على أن « مبلغ التأمين وهو التزام فى ذمة المؤمن ، هو المقابل لقسط التأمين ، وهو التزام فى ذمة المؤمن له ، ومن ثم كان عقد التأمين عقدا ملزما للجانبين(١) » وسوف نرى فائدة هذا التأكيد عند رد شبه القائلين بجواز التأمين .

ومبلغ التأمين : وهو دين فى ذمة المؤمن ، كما ذكرنا ، يكون تارة دينا احتماليا ، وتارة دينا مضافا الى أجل غير معين ، فاذا كان الخطر المؤمن منه غير محقق الوقوع ، كان مبلغ التأمين دينا احتماليا ، وأما اذا كان هذا الخطر محقق الوقوع فى المستقبل ، ولكن وقت وقوعه غير معروف ، كان مبلغ التأمين دينا فى ذمة المؤمن مضافا الى أجل غير معين « ففى التأمين على الحياة يكون الخطر المؤمن منه هو الموت ، وهو أمر محقق الوقوع ، ولكن لا يعرف ميعاد وقوعه ، فيكون مبلغ التأمين دينا فى ذمة المؤمن مضافا الى أجل غير معين ، وفى التأمين من الأضرار ، سواء كان تأمينا على الأشياء ، كالتأمين من الحريق ، أو كان تأمينا من المسئولية ، يكون الخطر المؤمن منه ، وهو وقوع الحريق مثلا ، أو تحقق المسئولية أمرا غير محقق الوقوع ، فيكون مبلغ التأمين دينا احتماليا فى ذمة المؤمن(٢) » .

ومعنى هذا أن عقد التأمين يتضمن الغرر على كل حال ، وفى جميع أنواع التأمين ، لأن المستأمن لا يدرى وقت ابرام العقد ، ان كان سيحصل على مبلغ التأمين ، وهو العوض الذى دفع الأقساط فى مقابلته ، أم لا . وحتى فى الحالات التى يتأكد فيها من الحصول على مبلغ التأمين ، فى التأمين على الحياة لحالة الموت ، فانه لا يدرى متى يحصل على هذا المبلغ ، لان أجل المؤمن على حياته غير معلوم ، وهو جهل فاحش فى أجل الالتزام يبطل المعاوضة باتفاق الفقهاء . فالغرر واقع فى جميع عقود التأمين وعلى كل حال ، كما سنرى ، لأنه اما غرر واحتمال فى الحصول

(١) السنهورى فى الوسيط ٧ : ٢ : ١١٤٨ .
(٢) الوسيط فى الموضع السابق .

وعدم الحصول ، واما غرر واحتمال فى وقت الحصول ، وكلاهما غرر مؤثر باتفاق الفقهاء .

وليس لمبلغ التأمين الذى يستحقه المستأمن ، عند وقوع الخطر حد فى التأمين على الأشخاص ، بل ان المستأمن يستحق ما وقع الاتفاق عليه مع شركة التأمين ، دون نظر لحصول ضرر له من جراء وقوع الخطر ، أو عدم حصوله ، دون نظر الى مقدار ذلك الضرر ان كان . ويعبر شراح القانون عن هذا الحكم بقولهم ان مبلغ التأمين فى التأمين على الأشخاص ليست له صفة تعويضية ، لأن المقصود منه ليس جبر الضرر ، فقد لا يترتب على وقوع الخطر المؤمن منه فى التأمين على الأشخاص أى ضرر ، بل وقد يفيد منه المستأمن أو من شرط له مبلغ التأمين ، بل المقصود كما ذكرنا من قبل الادخار وتكوين رؤوس الأموال .

أما التأمين من الأضرار فانه يخضع لمبدأ التعويض ، فما يتقاضاه المؤمن له فى هذا النوع من التأمين لا يزيد عن مقدار الضرر الذى أصابه بسبب وقوع الحادث المؤمن منه ، وفى حدود مبلغ التأمين المتفق عليه . فاذا لم يحصل للمؤمن له ضرر من وقوع هذا الحادث ، أو حصل وعوضه المسئول عن وقوعه ، لم يستحق شيئا من مبلغ التأمين .

ومن نتائج الصفة التعويضية فى هذا النوع من التأمين ان المؤمن له لا يستطيع أن يجمع بين ما تدفعه له شركة التأمين من تعويض وما قد يستحقه قبل المسئول عن ايقاع الضرر به ، كالمسئول عن الحريق مثلا . وذلك بخلاف التأمين على الأشخاص فان المؤمن له يستحق مبلغ التأمين ، كما ذكرنا ، ولو لم يصبه وقوع الخطر المؤمن منه بضرر ، كما ذكرنا ، كما يحق له أن يجمع بين مبلغ التأمين وما يحكم له به من تعويض على المسئول عن الوفاة أو الاصابة ، ذلك أن المقصود من التأمين على الأشخاص كما قلنا ليس هو تعويض المؤمن له عن ضرر قد يتعرض له من جراء وقوع الخطر المؤمن منه ، بل المقصود به الادخار وتكوين رأس مال .

ثانيا : خصائص عقد التأمين :

يقرر شراح القانون أن أهم خصائص عقد التأمين كما تؤخذ من تعريفه هى :

١ ــ انه عقد ملزم للجانبين :

التأمين عقد ملزم للجانبين . جانب المؤمن ، وجانب المؤمن له . والالتزامان المتقابلان فيه هما ــ التزام المؤمن له بدفع اقساط التأمين ، والتزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين ، اذا وقع الخطر المؤمن منه ، وواضح من النص الذى يعرف التأمين أن التزام المؤمن له بدفع الأقساط التزام محقق ، أى قائم من وقت ابرام العقد وان كان ينفذ عادة على آجال معينة ، كل شهر أو كل سنة . أما التزام المؤمن فهو التزام غير محقق أى احتمالى ، قد يكون وقد لا يكون ، فهو مقترن دائما بتحقق الخطر أو وقوع الحادث ، بحيث لا يتصور وجود هذا الالتزام بدونه .

وعلى هذا فالغرر والاحتمال ركن أساسى وعنصر جوهرى فى عقد التأمين لا يتصور وجود العقد أو قيام التزام المؤمن بدونه ، فهو عقد غرر لا عقد لحق به الغرر أو دخله الغرر ، لأن الغرر ، كما قلنا ، ركنه الأساسى وعنصره الجوهرى الذى لا وجود له بدونه . وهذا النوع من الغرر هو أعلى درجات الغرر فى الشدة والفحش ، لأنه غرر فى حصول العوض وقدره أو فى أجله ، فاذا حرمت الشريعة شيئا ما من الغرر لكان هو الغرر فى عقد التأمين ، لأن الغرر فيه على أتم وجه وأكمله ، فهو لا يقل عن الغرر فى المعاوضة على الحمل فى البطن ، والطير فى الهواء ، والسمك فى الماء ، وضربة القانص ، ورمية الصائد ، وتأجيل الثمن الى الموت ، وغير ذلك مما أجمع العلماء على تحريمه والمنع منه كما سنرى .

واذا كان عقد التأمين ملزما للجانبين ، فلا يقبل والحال كذلك القول بأنه يشبه الوعد الملزم فى فقه المالكية ، لأن هذا الوعد على التسليم بالزامه من جانب الواعد ليس معاوضة ، لأنه

ليس هناك التزام يقابله من جانب الموعود له . أو بعبارة أخرى ، أن الوعد الملزم تبرع ملزم بالصيغة دون توقف على القبض والتنفيذ ، استثناء من حكم التبرعات ، وهو عدم اللزوم بدون القبض ، أما عقد التأمين فانه عقد معاوضة باتفاق شراح القانون وفقهاء الشريعة(١) .

٢ ــ انه عقد معاوضة :

ويقصد بعقد المعاوضة العقد الذى يأخذ فيه كل من المتعاقدين مقابلا لما يعطى . وهو يقابل عقد التبرع الذى يعطى فيه أحد العاقدين للآخر مالا دون مقابل . وانما كان عقد التأمين من عقود المعاوضات لان كلا من عاقديه ، المؤمن والمؤمن له يأخذ مقابلا لما أعطى ، فالمؤمن يأخذ مقابلا ــ هو أقساط التأمين التى يدفعها له المؤمن له ــ لما تعهد باعطائه ، وهو مبلغ التأمين ، والمؤمن له يأخذ مقابلا ــ هو مبلغ التأمين اذا وقعت الكارثة ، ــ لما أعطى ، وهو الأقساط .

ولقد بالغ بعض الباحثين فى الفرض والتقدير فقال : ان العوض الذى « يلتزم المؤمن أن يؤديه الى المؤمن له » ليس هو « مبلغا من المال أو ايرادا مرتبا أو اى عوض مالى آخر ، بل انه الأمان الذى يمنحه المؤمن للمستأمن » ثم زاد فقال : « أن هذا العوض ، أى الأمان ، يحصل عليه المؤمن له بمجرد العقد ، دون توقفه على الخطر(٢) » . وهذا كله يخالف الواقع ويناقض نص القانون ، ولا يستقيم مع ما يجرى عليه العمل . والباحث كما قلنا ، انما يحكم على الواقع ولا يفترض مالا وجود له ، ثم يشغل نفسه فى البحث فيه .

٣ ــ انه عقد احتمال أو عقد غرر :

وقد أورد القانون المدنى المصرى هذا العقد فى الباب الذى

---

(١) الوسيط ٧ : ٢ : ١١٣٩ .

(١) الأستاذ مصطفى الزرقاء ، المرجع السابق صفحة ٤٠٣ .

خصصه لعقود الغرر بعد المقامرة والرهان والايراد المرتب مدى الحياة ، وكلها عقود احتمالية أو عقود غرر . ومعنى أن عقد التأمين احتمالي أن كلا من طرفيه : المؤمن والمؤمن له ، لا يعرف وقت ابرام العقد مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ ، اذ أن ذلك متوقف على وقوع الخطر المؤمن منه أو عدم وقوعه ، وهذا لا يعرفه الا الله .

وسوف نرى أن الغرر فى هذا العقد من أفحش الغرر وأشده ، ذلك أنه ليس غررا فى قدر العوض فقط ، بل فى حصوله وأجله كذلك . فالمؤمن له يدفع الأقساط المتفق عليها للمؤمن ، فى مقابل التأمين الذى قد يحصل عليه وقد لا يحصل عليه ، تبعا لوقوع الخطر المؤمن منه أو عدم وقوعه . وقد قلنا ان التزام المؤمن بمبلغ التأمين التزام احتمالى يتوقف على وقوع الكارثة أو عدم وقوعها . فاذا وقعت تحقق هذا الالتزام والا لم يوجد ، فهو كما يقول فقهاء الشريعة غرر فى الوجود ، لأن العوض الذى يلتزم به المؤمن قد يوجد وقد لا يوجد . فهو على خطر الوجود .

واذا قدر وجود التزام المؤمن بوقوع الكارثة ، واستحق المؤمن له مبلغ التأمين فان المؤمن له لا يدرى عند العقد مقدار ما يحصل عليه من تعويض فى التأمين من الأضرار ، ولا قدر ما يدفع من الأقساط للمؤمن قبل وقوع الخطر واستحقاقه لمبلغ التأمين ، فقد يدفع قسطا واحدا ثم تقع الكارثة ، فيستحق مبلغ التأمين ، وقد يدفع أكثر من ذلك .

وبالنسبة للمؤمن فانه لا يدرى وقت ابرام العقد مقدار الأقساط التى سيحصل عليها قبل وقوع الحادث الذى علق تعهده بدفع مبلغ التأمين ، عليه ، فقد يقع الحادث بعد أن يدفع المستأمن قسطا واحدا فيغرم المؤمن مبلغ التأمين ، وقد يأخذ الأقساط كلها ولا تقع الحادثة فلا يلتزم بمبلغ التأمين ، وهذا كله غرر واحتمال لا يعرفه العاقدان وقت الدخول فى العقد .

٤ ـ انه عقد اذعان :

يرى شراح القانون أن عقد التأمين يدخل فى عقود الاذعان ، والجانب القوى فيه هو شركة التأمين لأنها تضع من الشروط فى عقود التأمين ما لا يملك المؤمن له الا أن ينزل عليها ان أراد التأمين ، وهى شروط أكثرها مطبوع وبعضها بتدخل كثيرا فى تنظيم عقود التأمين بنصوص آمرة حماية للمؤمن له من تعسف المؤمن والاضرار به ، فينص على بطلان الشروط الجائرة التى تتضمنها عقود التأمين عادة ، وذلك استثناء من حرية التعاقد ومبدأ سلطان الإرادة الذى يتبناه القانون .

ثالثا : وظائف التأمين :

وظائف التأمين هى البواعث التى تدفع اليه ، والفوائد والثمرات التى ترجى من عقده . وهذه الوظائف ، كما يقول شراح القانون ، ثلاثة هى :

١ ـ الأمان :

ان أهم وظيفة يؤديها التأمين للمؤمن له ، فى نظر شراح القانون ، هى الأمان . فالمؤمن له من الحريق مثلا يأمن من غوائله لأنه لو وقع لعوضه المؤمن عن الأضرار التى تلحقه بسببه ، وكذلك المؤمن له من السرقة أو المسئولية .

ويؤدى التأمين هذه الوظيفة ، أى الأمان ، فى الحالات التى يكون الخطر المؤمن منه فيها حادثا يكرهه المؤمن له ويخشى وقوعه ، كالحريق والسرقة ، فان وقوع الحريق والسرقة يسبب للمؤمن له الخسارة والضرر ، اما فى الحالات التى يكون الخطر المؤمن منه فيها حادثا سعيدا ، لا يترتب على وقوعه ضرر بالمؤمن كبقاء المؤمن له حيا فى مدة معينة ، فى التأمين لحالة البقاء ، أو الزواج ، أو انجاب الأولاد ، فى تأمين الأولاد ، فان التأمين لا يؤدى للمؤمن له فيها وظيفة الأمان ، لأننا لسنا أمام كارثة يخشى المؤمن له وقوعها ، وتكون له بذلك مصلحة فى عدم الوقوع ، حتى يقال أنه قد قصد بالتأمين الأمان من ضرر وقوعها ، ولذلك

يصرح شراح القانون بأن وظيفة التأمين فى هذه الحالات هى معاونة المستأمن على الادخار وتكوين رأس المال . اذ لا مجال للأمن هنا ، لأن ما علق عليه مبلغ التأمين فى هذه الحالات ، لو وقع لما ترتب على وقوعه أى ضرر بالمؤمن له .

٢ — الائتمان :

يترر شراح القانون أن التأمين يؤدى للمؤمن له فائدة جليلة أخرى ، هى الحصول على الائتمان ، فالمؤمن له قد يلجأ الى التأمين على الحياة ليرهن الوثيقة لدى الغير ، توثيقا لدينه ، وقد يؤمن شخص على عقاره من الحريق مثلا لأن الدائن المرتهن لهذا العقار قد اشترط عليه هذا التأمين . وكثيرا ما يقبل من يؤمنون على حياتهم على الاقتراض من بعض البنوك فى مقابل رهن وثيقة التأمين على الحياة ، وقد تفعل ذلك شركة التأمين نفسها .

٣ — الادخار :

يرى شراح القانون ان بعض أنواع التأمين يعد وسيلة هامة من وسائل الادخار وتكوين رؤوس الأموال . فالمؤمن له قد يعتقد التأمين ، لا رغبة فى الأمان من خطر يتهدده فى نفسه أو ماله ، وانما رغبة منه فى الادخار وتكوين رأس المال ، ووسيلته فى ذلك ما يسمى بالتأمين على الحياة . فالذى يؤمن على حياته لحالة البقاء ، يستحق مبلغ التأمين اذا عاش فى المدة المبينة فى العقد ، وهو مبلغ يزيد دائما عن مجموع ما دفع من أقساط ، فاذا عرفنا أن المؤمن له ، فى هذه الحالة ، لم ينله ضرر من بقائه حيا الى الوقت المعين ، بحيث يحتاج معه لمبلغ التأمين لترميمه وجبره ، علمنا أن القصد من التأمين فى مثل هذه الحالة هو أن يدخر وأن يكون رأس مال ، ولقد رأينا قوانين التأمين تعطى المؤمن له فى هذا النوع من التأمين الحق فى مبلغ التأمين ولو لم يلحقه من وقوع الخطر أى ضرر ، لأن القصد من التأمين فى هذه الحالات ليس هو رفع الضرر الواقع بتحقق الخطر ، بل هو تكوين رأسمال للمؤمن له . ومثل التأمين لحالة البقاء فى ذلك تأمين الزواج وانجاب الأولاد .

المبحث الثانى

تقسيمات التأمين

يقسم شراح القانون التأمين من حيث نوع وطبيعة الأخطار المؤمن منها ، ومن حيث الصيغة التى يتحقق بها فى العمل ، اى من حيث الهيئات التى تقوم به فى الواقع وتمارسه فى العمل الى تقسيمات عدة نعرضها بايجاز فيما يلى(١) .

المطلب الأول : تقسيم التأمين من حيث الأخطار المؤمن منها :

ينقسم التأمين من حيث الأخطار المؤمن منها الى :

تأمين بحرى وتأمين برى .

فالتأمين البحرى : هو الذى يتعلق بالتأمين من أخطار النقل بطريق البحر ، سواء كان تأمينا على البضائع ، أو على السفن . ويلحق بالتأمين البحري التأمين من أخطار النقل عن طريق الأنهار والترع والقنوات .

والتأمين البرى : يقصد به التأمين من الأخطار التى لا تتصل بالنقل البحرى وما ألحق به .

---

(١) راجع الوسيط ٧ : ٢ : ١١٥٧ .

ويتفق التأمين الجوى مع التأمين البرى فى كثير من أحكامه .

والتأمين البرى ينقسم بدوره الى قسمين كبيرين :

أحدهما : التأمين على الأشخاص .

ثانيهما : التأمين من الأضرار .

القسم الأول : التأمين على الأشخاص :

ويقصد به التأمين من الأخطار التى تهدد الشخص فى حياته أو فى سلامة جسمه أو صحته أو قدرته على العمل ، وهذا التأمين ليست له صفة تعويضية كما ذكرنا بمعنى أن المؤمن له يستحق فيه مبلغ التأمين المتفق عليه دون حاجة الى اثبات ضرر أصابه ، ودون حاجة الى اثبات أن ما أصابه من ضرر يعادل مبلغ التأمين المتفق عليه .

والتأمين على الأشخاص فرعان :

أحدهما : التأمين على الحياة .

وثانيهما : التأمين من الأضرار .

الفرع الأول : التأمين على الحياة :

وهذا النوع من التأمين له حالات ثلاث :

الحالة الأولى : التأمين لحالة الوفاة .

الحالة الثانية : التأمين لحالة البقاء .

الحالة الثالثة : التأمين المختلط .

الحالة الأولى : التأمين لحالة الوفاة :

يذكر شراح القانون للتأمين لحالة الوفاة صورا ثلاثا : التأمين العمرى والتأمين المؤقت وتأمين البقيا .

الصورة الأولى : التأمين العمرى :

وفيه يدفع المؤمن مبلغ التأمين للمستفيد عند وفاة المؤمن على حياته ، أيا كان الوقت الذى تحدث فيه الوفاة . فهو تأمين عمرى ، لأنه يبقى طول عمر المؤمن على حياته ، ولا يستحق مبلغ التأمين الا عند حدوث هذه الوفاة مهما طال عمره .

الصورة الثانية : التأمين المؤقت :

وفيه يدفع المؤمن مبلغ التأمين للمستفيد اذا مات المؤمن على حياته ، فى خلال مدة معينة ، فان لم يمت فى خلال هذه المدة برئت ذمة المؤمن واستبقى أقساط التأمين التى قبضها .

الصورة الثالثة : تأمين البقيا :

وفيه يدفع المؤمن مبلغ التأمين للمستفيد اذا بقى حيا بعد موت المؤمن على حياته ، فاذا مات المستفيد قبل موت المؤمن على حياته انتهى التأمين وبرئت ذمة المؤمن من مبلغ التأمين ، واستبقى الأقساط التى قبضها .

الحالة الثانية : التأمين لحالة البقاء :

وهو عقد يلتزم بموجبه المؤمن ، فى مقابل أقساط ، بأن يدفع مبلغ التأمين ، فى وقت معين ، اذا كان المؤمن على حياته قد ظل حيا الى ذلك الوقت ، ويغلب أن يكون المؤمن على حياته هو المستفيد ، فيستحق مبلغ التأمين اذا بقى على قيد الحياة عند حلول الأجل المعين فى وثيقة التأمين ، أما اذا مات قبل ذلك فان

التأمين ينتهى وتبرأ ذمة المؤمن ويستبقى أقســاط التأمين التى قبضها . وواضح أن حق المستفيد فى التأمين لحــالة البقاء حق احتمالى غير مؤكد ، اذ أن مبلغ التأمين قد يستحق اذا بقى المؤمن على حياته حيا عند حلول الأجل المعين ، وقد لا يستحقه اذا مات المؤمن على حياته قبل ذلك .

الحالة الثالثة : التأمين المختلط :

وهو عقد بموجبه يلتزم المؤمن ، فى مقابل اقساط بأن يدفع مبلغ التأمين ، رأس مال او ايرادا مرتبا ، الى المستفيد ، اذا مات المؤمن على حياته فى خــلال مدة معينة ، أو الى المؤمن على حياته نفسه اذا بقى هذا حيا عند انقضاء هذه المدة المعينة ، فهو يجمع بين تأمين لحالة الوفاة اذا مات المؤمن على حياته فى خلال المدة المعينة ، وتأمين لحالة البقاء ، اذا بقى المؤمن على حياته حيا عند انقضاء هذه المدة .

الفرع الثانى : التأمين من الاصابات :

وهو عقد بمقتضاه يدفع المؤمن ، فى مقابل اقساط ، للمؤمن له ، مبلغ التأمين ، اذا تحققت الاصابة المؤمن منها ، كأن يموت فى حادث مفاجىء او يصاب فى جسمه اصابة تعجزه عن العمل عجزا دائما أو مؤقتا ، ويلحق بالتأمين من الاصابات التأمين من المرض ، وفيه يؤمن الشخص نفسه من العجز عن العمل الذى يترتب على المرض وتدخل فى ذلك نفقات العلاج .

القسم الثانى : التأمين من الأضرار :

هو تأمين لا يتعلق بشخص المؤمن له ، بل بماله ، فيؤمن نفسه من الأضرار التى تصيبه فى ماله ، ويتقاضى من شركة التأمين تعويضا عن هذا الضرر ، فى حدود المبلغ المتفق عليه فى عقد التأمين ، فهذا التأمين له صفة تعويضية ، فليس للمؤمن

له أن يحصل على تعويض من المؤمن الا اذا لحقه ضرر فى ماله ، ويكون ما يحصل عليه دائما فى حدود قيمة الضرر الذى أصابه ولهذا النوع فرعان :

الفرع الأول : التأمين على الأشياء :

ويقصد به التأمين من الأضرار التى تلحق بشىء معين كتأمين المنزل من الحريق والمزروعات من التلف ، والمواشى من الموت ، والتأمين من السرقة والتبديد وتأمين الدين .

الفرع الثانى : التأمين من المسئولية :

وفيه يؤمن الشخص نفسه من الضرر الذى يصيبه فى ماله فى حالة تحقق مسئوليته قبل المضرور ، ورجوع هــذا المضرور عليه ، فشركة التأمين لا تعوض المضرور نفسه ، بل يعوضه المؤمن له ، ثم يرجع على شركة التأمين بمقدار هذا التعويض .

والمسئوليات التى يؤمن الانسان منها نفسه كثيرة :

فقد يؤمن نفسه من مسئوليته عن حوادث ســيارته أو من مسئوليته عن الحريق أو من مسئوليته المهنية ، أو من مسئوليته عن حوادث النقل ، أما مسئولية رب العمل عن حوادث العمل فانها تدخل ضمن التأمين الاجتماعى ، ومن بين هذه المسئوليات ما يكون التأمين منه اجباريا كالتأمين من حوادث العمل والتأمين من حوادث السيارات ، ومنها ما يكون اختياريا وهو الغالب .

المطلب الثــانى : اقسام التأمين من حيث الصيغة التى يتم بها (هيئات التأمين) .

فرقنا بين التأمين باعتباره نظرية ونظاما يهــدف الى تحقيق مصالح معينة ، وبين عقد التأمين الذى تبرمه هيئة معينة بطريقة خاصة باعتبــاره الصيغة التى يظهر فيها النظام وتتحقق بهــا فوائده .

ونريد الآن أن نبين تلك الصيغ المختلفة للتأمين ، والهيئات التى تمارسه .

هناك صيغ ثلاث يظهر فيها نظام التأمين ، وهى :

التأمين الاجتماعى : الذى تقوم به الدولة .

التأمين التبادلى : الذى تقوم به جمعيات التأمين التعاونية .

التأمين بقسط ثابت : الذى تقوم به شركات التأمين .

اولا — التأمين الاجتماعى :

وهو تأمين تقوم به الدولة ، لمصلحة طبقة العمال التى تعتمد فى كسب رزقها على العمل ، ويقصد بهذا التأمين تأمين هؤلاء العمال من اصابات العمل ومن المرض والعجز والشيخوخة ويساهم فى حصيلته العمال واصحاب الأعمال والدولة . وقد تستعين الدولة فى تنظيم هذا التأمين وادارته ببعض هيئاتها العامة ، كالهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية فى مصر .

ثانيا — التأمين التبادلى :

وتقوم به جمعيات تعاونية ، تتكون من أعضاء يجمع بينهم تماثل الأخطار التى يتعرضون لها ، ويتفقون جميعا على تعويض من يتحقق الخطر بالنسبة اليه منهم ، فى سنة معينة ، من الاشتراك الذى يؤديه كل عضو ، ومن ثم يكون الاشتراك متغيرا يزيد وينقص بحسب قيمة التعويضات التى تدفعها الجمعية فى خلال السنة ، ويدفع العضو الاشتراك فى البداية مقدارا معينا ، وفى نهاية السنة تحسب قيمة التعويضات التى دفعت لمن تضرر بوقوع الخطر من الأعضاء ، فاذا كان المقدار الذى دفعه العضو أقل من الواجب لزمه اكماله وان كان اكثر رد اليه مازاد .

ولقد وجد الى جانب هذه الجمعيات جمعيات تأمين ذات شكل تبادلى باشتراكات متغيرة أو ثابتة ، ويكون لها مال يقدمه المؤسسون ويقوم مقام رأس المال فى شركات التأمين المساهمة .

والذى يميز جمعيات التأمين التبادلية ، سواء كانت جمعيات تبادلية أو جمعيات ذات شكل تبادلى ، عن الشركات المساهمة أن الأولى لا تعمل للربح . فليس لها رأس مال ، وليس فيها مساهمون يتقاضون أرباحا على أسهمهم ويكونون هم المؤمنين ، ويكون العملاء هم المؤمن لهم ، بل ان أعضاء جمعيات التأمين التبادلية يتبادلون التأمين فيما بينهم ، اذ يؤمن بعضهم بعضا فهم فى وقت واحد مؤمنون ومؤمن لهم ، ومن هنا وصفت هذه الجمعيات بأنها « تبادلية » .

والأصل فى الجمعية التبادلية أن تتغير فيها الأقساط سنة عن سنة بحسب ما تدفعه الجمعية كل سنة لأعضائها من تعويضات ومن ثم تكون الأقساط التى يدفعها الأعضاء اشتراكات متغيرة ، وان كان هناك اتجاه واضح فى العهود الأخيرة الى جعل الأقساط اشتراكات ثابتة . أما شركات التأمين المساهمة فانها تسعى للربح ويكون لها رأس مال تضع القوانين عادة حدا أدنى له . وأقساط التأمين فى الشركات المساهمة دائما أقساط ثابتة ، ولذلك سميت بالشركات ذات الأقساط الثابتة .

ثالثا — التأمين بقسط ثابت :

وتقوم بهذا التأمين شركات التأمين المساهمة ، وهى شركات تنشأ برأسمال يقدمه المساهمون بقصد الحصول على ربح من ورائه ، وشركة التأمين مستقلة تمام الاستقلال عن المؤمن لهم ، وهى التى تتعاقد معهم ، فالمساهمون فى هذه الشركات هم المؤمنون والعملاء الذين يبرمون عقود التأمين مع هذه الشركة هم المؤمن لهم ، ومصالح الطائفتين فى علاقاتهم تختلف وتتعارض .

واضح مما تقدم أن المؤمن اذا كان شركة فان « السبب الدافع لها الى هذا التعاقد هو الحصول على المال الذى يدفع

اليها اقساطا لاستثماره بوسائل الاستثمار المتعددة التى تختارها الشركة ، ليكون لهـا فى النهـاية ما يفضل منه ، بعد قيامها بأداء جميع التزاماتها للمؤمن لهم ، تعويضا عمـا حل بهم من ضرر ، وفى هذا الفاضل يكون أجـرها على العمل وربحها لراس المـال(١) .

« أما اذا كان المؤمن جمعية تعاونية كونها المشتركون أو كان هيئة أقامتها الدولة فان السبب الدافع لها الى هذا التعاقد هو القصد الى تحقيق التعاون والتضامن بين المشتركين المؤمن لهم وذلك بتوزيع عبء الأخطار والأضرار التى تنزل بأحـدهم عليهم جميعا . فيعوض المضرور من الأقساط التى جمعت ، وهى فى واقع الأمر مال الجميع ، بما يدفع عنه سوء الأثر الذى ينوء بحمله ، وفى ذلك تفتيت الضرر أو تجزئته الى درجة تذهب الشعور به ، دون أن يصحب ذلك رغبة فى جمع المال لأجل الربح والثراء ، ولا قصد الى تثمير رأس مال أعده صاحبه للتنمية والاستغلال . واذا كان شىء من ذلك فمن غير قصد وهدف(٢) .

وسنرى أن هذا الفرق فى الغرض والهدف بين التأمين الاجتماعى والتبادلى من جهة والتأمين الذى تقوم به شركات التأمين المساهمة من جهة أخرى يؤثر فى الحكم الشرعى على عمليات التأمين التى تباشرها كل منها ، ذلك أن عقود التأمين معاملة تقوم على الضرر والخطر دائما ، ومثل هذا الضرر والخطر يصح فى التبرعات دون المعاونات ، والعقود التى تبرمها شركات التأمين مع عملائها معاوضة لا تبرع قطعا ، ومن ثم وجب القول ببطلانها ، أما التأمين الاجتماعى والتبادلى فانه يأخـذ صفة التبرع ، لأنه لا مجال فيه للربح ، فكل عضو فى الجمعية التبادلية يتبرع بالقسط ليكون من مجموع المال المتبرع به رصيد يكفى لتعويض من نزل به الضرر من جراء وقوع الخطر .

(١) راجع التأمين وحكمه على هـدى الشريعـة الاسلامية ، بحث مقدم من أستاذنا الفاضل الشيخ على الخفيف للمؤتمر العالمى الأول للاقتصاد الاسلامى بمكة المكرمة ص ١٠ .

(٢) المرجع السابق صفحة ٩ .

الفصل الثانى

حكم التأمين فى الشريعة الإسلامية

قلنا فى بداية هذا البحث ان عقد التأمين من العقود الحادثة التى لم يكن لها وجود فى عصور الاجتهاد . وذكرنا أن حداثة هذا العقد كانت سببا فى اختلاف علماء هذا العصر فى حكمه . فرأى بعض هؤلاء العلماء أن عقد التأمين جائز مباح ، لأنه لم يثبت لديهم دليل يفيد التحريم ، فحملوه على القاعدة الشرعية المعروفة ، وهى أن الأصل فى الأشـياء الاباحة ، وأن الحظر استثناء يحتاج الى دليل . ورأى فريق آخر من العلماء أن هذا العقد باطل حرام ، لان دليل التحريم والبطلان قد ثبت لديهم ، وليس هناك فى نظرهم دليل آخر يمنع من العمل بهذا الدليل . وهناك فريق ثالث من الباحثين فرق بين أنواع التأمين لدليل اقتضى هذا التفريق فى نظره .

ولقد رأيت أن اقسم هذا الفصل الى مباحث ثلاثة ، أخصص « المبحث الأول » منها لأهم نقطة يجب التركيز عليها عند بيـان حكم الشرع فى مثل هذا النوع من العقود ، وهى تحـديد محل النزاع ، أو بيان نقط الوفاق والخـلاف بين الباحثين فى عقود التأمين . فان هذا التحديد كما قلت فى مقدمة هذا البحث يحصر النقاش فى نطاق ضيق ، ويعين الباحثين على الوصول الى وجه الحق فى هذه العقود .

وأما « المبحث الثانى » فسوف أعرض فيه الرأى الذى انتهيت اليه فى محل الخلاف الذى حددته فى المبحث الأول ، فاذكر أدلة هذا الرأى ، ثم أدفع ما قد يرد على هذه الأدلة من اعتراضات .

وأما « المبحث الثالث » فقد خصصته لعرض شبه المخالفين فيما توصلت اليه من رأى فى عقود التأمين ، ثم رد هذه الشبه بالحجة والدليل .

* * *

المبحث الأول

تحديد محل الخلاف فى التأمين

ذكرنا فى الفصل الأول من هذا البحث أن شراح القانون يطلقون عبارة التأمين ويريدون بها المبدأ والنظرية تارة ، والوسيلة التى يطبق بها المبدأ وتتحقق بها النظرية تارة أخرى . وقد رأينا أن هذه الوسيلة تختلف باختلاف الهيئات التى تمارس التأمين ، والعقود التى تبرمها هذه الهيئات مع المستأمنين .

وقد بينا أن الممارسة العملية أظهرت أشكالا ثلاثة لتطبيق نظرية التأمين ، أى للوصول الى الأهداف والغايات التى ترمى اليها نظرية التأمين ويقوم عليها نظامه .

الصورة الأولى : يطلق عليها التأمين الاجتماعى ، وتقوم به الدولة نفسها ، أو تعهد بادارته وتنظيمه لبعض هيئاتها العامة .

والصورة الثانية : يطلق عليها التأمين التبادلى ، وتقوم به الجمعيات التعاونية لتبادل التأمين .

والصورة الثالثة : يطلق عليها التأمين بقسط ثابت ، وتقوم به شركات التأمين .

وقد بينت فى الفصل الأول من هذا البحث حقيقة كل صورة من هذه الصـــور ، والخصائص التى تمتاز بها عن غيرها ، وأشرت بشىء من الايجاز الى ما أراه حكم الشرع فيها ، وجاء الآن دور الكلام المفصل فى ذلك .

والسؤال الذى عقدنا هذا البحث للاجابة عليه هو :

هل الخلاف الذى ثار بين الباحثين فى التأمين يتعلق بالنظرية والتطبيق ؟ أم بالتطبيق وحده ؟ وأعنى بالتطبيق الصور التى ظهرت فى العمل لتطبيق نظرية التأمين . واذا كان خلاف الباحثين فى التطبيق وحده ، فما الذى اتفق عليه الباحثون وما الذى اختلفوا فيه من صور التطبيق ؟ وما هو أساس الخلاف فيما تنازعوا فى حكمه من هذه الصور ؟

ان الاجابة على هذه الأسئلة تشكل أهم جانب من جوانب هذا البحث ، وتساعد كثيرا على بيـــان وجه الحق فيه . واليك الاجابة على كل سؤال من هذه الأسئلة :

اولا : نظرية التأمين :

لا نظن أن أحدا من الباحثين فى عقود التأمين يخالف فى شرعية التأمين باعتباره نظرية ونظاما يسـعى لتحقيق أهداف التعـــاون والتضامن بين المسلمين . ذلك أن كلا من التعاون والتضامن بين أفراد الجماعة الاسلامية أمر يتفق مع مقاصد الشريعة العـامة وتدعو اليه نصوصها الجزئية . وأرى أن هذا الأمر من الظهور بحيث لا نحتاج معه الى عرض الحجة وبيان الدليل .

ولعله من الأمر البين أيضا أن شرعية الغاية والمقصد شىء ، وشرعية الوسيلة التى تؤدى الى هذه الغاية وتحقق ذلك المقصد شىء آخر ، فالشريعـة الاسلامية اذ حددت الغـايات وبينت المقاصد ، رسمت الطرق التى توصل الى هـذه الغايات ، وتحقق تلك المقاصد ، ومن ثم لزم أن يكون المقصد مشروعا والوسـيلة

التى تؤدى اليه مشروعة أيضا ، فليس للمبدأ القائل بأن « الغاية تبرر الوسيلة » عمل فى الاسلام ، الا بالنسبة للوسائل المسكوت عنها فى الشرع ، أى التى لم يرد فى المنع منها دليل . وسنرى أن العقود التى تبرمها شركات التأمين قد قام الدليل الشرعى على المنع منها ، فليست من الوسائل المسكوت عنها بيقين .

ولقد نبهت فى الفصل الأول من هذا البحث على أنه لا يجوز فى منهج الاستدلال الصحيح ، أن يستدل بشرعية الغاية على جواز كل ما يوصل اليها من وسائل ، مع اهمال الأدلة الشرعية المانعة من بعض هذه الوسائل ، وسوف نرى عنــد رد شبهات القائلين بجواز عقود التأمين ، أن بعض هذه الشبهات ليست الا استدلالا بشرعية التعـــاون والتضامن والتنمية الاقتصادية على شرعية هذه العقود ، مع تسليمهم بقيام هذه العقود على الغرر والمخـــاطرة .

والنهج الصحيح فى نظرنا أن يقال : ان عقود التأمين اذا تضمنت الغرر كانت عقودا باطلة ، وان زعم زاعم أنها تحقق التعاون والتضامن ، واذا لم تتضمن الغرر كانت صحيحة دون حاجة فى الحكم بصحتها الى القول بأنها تؤدى الى التعاون والتضامن ، لأن الأصل فى العقود والتصرفات الحل والجواز ، والمنع والحظر هو الاستثناء الذى لا يثبت الا بالدليل .

والخلاصة اذن هى أن الغايات والأهـداف التى تتضمنها فكرة التأمين غايات وأهداف شرعية ، فالتعاون والتضامن يتفق مع مقاصد الشريعة العامة ، وتدعو اليـه أدلتهـا الجزئية ، فالتأمين بمعنى الفكرة والنظرية اذن ليس داخلا فى محل الخلاف . وشرعيته بهذا المعنى لا تستلزم بالضرورة شرعية ما تضمن الغرر من العقود التى يقصد بها تحقيق الفكرة وتطبيق النظرية .

ثانيا : التأمين الاجتماعى :

عرفنا أن التأمين الاجتماعى هو الذى تقوم به الدولة نفسها أو تعهد بادارته الى احدى هيئاتها العامة ، ويقصد به تأمين بعض

طبقات الشعب ضد أخطار معينة ، كتأمين العمال ضد البطالة والمرض والعجز والشيخوخة .

والذى نراه أن هذا النوع من التأمين جائز لا شىء فيــه ، ويشاركنا فى هذا الرأى جميع الباحثين فى عقود التــأمين من علماء الشريعة ، ذلك أن دليل المنع من التأمين هو الغرر ، وهــذا الدليــل يقتصر على عقود المعاوضات دون التبرعات على رأى الإمام مالك رضى الله عنه ومن نحا نحوه ممن نرتضى رأيهم من المجتهدين .

وواضح أن نظام التأمينات الاجتماعية على النحو الذى تدمناه فى الفصل الأول لا يدخل فى عقود المعاوضات ، فليست الدولة فى مركز المعــاوض الذى يطلب مقابلا لما بذل ، ويسعى فى تحــديد هذا المقابل الى طلب الربح الذى يتمثل فى زيادة ما يأخــذ على ما يعطى ، بل على العكس من ذلك ، فان الدولة تساهم مع العمال وأرباب الأعمال بجزء فى مال النظام . وبهذا النظر يكون التأمين الاجتماعى خارجا عن محل البحث وموضوع النزاع .

ثالثا : التأمين التبــادلى :

اتفق الكاتبون فى التأمين من الوجهة الشرعية ، الذين اطلعت على أبحاثهم ، على جواز التأمين التبادلى الذى تمارسه الجمعيات التعاونية ، ونحن نوافق هؤلاء الباحثين فى هذا الحكم . ودليلنا على الجواز ما تقدمت الاشارة اليه غير مرة من أن أساس المنع فى التأمين هو اشتماله على الغرر الذى نهى الشارع عنه ، ونهى الشارع عن الغرر ، كما قدمنا ، ينطبق على العقود التى يقصد بها المعاوضة ، لأن النهى عن الغرر ورد فى عقــد البيع ، وهو عقد معاوضة ، فكان حكم النهى شاملا لجميع المعاوضات ، أما التبرعات فقد بقيت على أصل الحل والجواز وان دخلها الغرر عند من يعتد برأيه من الفقهاء .

وواضح مما قدمناه ، من بيان طبيعة التأمين الذى تمارسه جمعيات التأمين التبادلى ، أن هذا التأمين لا يقصد به المعاوضة ،

بل انه بحق اتفاق تعاونى يقصد به التضامن بين جماعة من الناس يتعرضون لأخطار من نوع واحــد ، فى معاونة من تعرض منهم للخطر ، على تفادى آثاره ، بدفع مبلغ مما تعــاون الجميع فى جمعه ، يكفى لجبر ما لحقه من ضرر هذا الخطر . فهذه الجمعيات لا تهدف من وراء عملية التأمين الى الربح فليس فيها كما قلنا مؤمن ومستأمن ، بل جميع أعضاء هــذه الجمعيات مؤمنون ومستأمنون فى نفس الوقت . وما يدفعه كل عضو فى هذه الجمعيات من اشتراك يقصد به التبرع لمن لحقه ضرر ، من جراء خطر معين ، من أعضاء جمعيته .

ولا شك أن المتبرع اذا تبرع لجماعة وصفت بصفة معينة ، فانه يدخل فى الاستحقاق مع هذه الجماعة اذا توافرت فيه هذه الصفة ، كمن تبرع لطلاب العلم ، فانه يستحق نصيبا فى هــذا التبرع اذا طلب العلم ، ومن تصدق أو وقف على فقراء مكة دخل فيهم واستحق معهم اذا صار فقيرا . وعلى ذلك فباذل القسط أو الاشتراك فى هذه الجمعيات يعد متبرعا .

وقد يقال بأن المشتركين فى هذه الجمعيات لا يعرفون على وجه التحــديد عند دفع الأقساط مقدار ما يخصهم من مبالغ تلزم لجبر من وقع عليه الضر من أعضاء الجمعية لأنهم يدفعون اشتراكا محددا فى أول العام ، ثم تحسب التعويضات التى دفعت لمن وقع عليه الضرر من أعضــاء الجمعية ، فما نقص من قيمة اشتراك العضو عما خصه من هذه التعويضات ، طولب به ، وما زاد رد اليه ، وهذا غرر .

فالجواب على ذلك القول هو ما قدمناه من أن هذه الجمعيات تقوم على مبدأ التعاون والبذل والتبرع ، وليس بشرط فى جواز التبرع أن يعرف المتبرع عند التبرع مقدار ما يتبرع به على وجه التحــديد ، وهذا هو معنى القول بأن الغرر والجهالة يغتفران فى التبرعات ، تشجيعا على فعل الخــير من جهــة ، ولعدم تضرر المتبرع اليه بالغرر والجهالة من جهة أخرى ، لأنه لم يبذل عوضا فى مقابل هذا التبرع .

رابعا : التــأمين بقسط ثابت :

التأمين بقسط ثابت هو ما تقوم به شركات التأمين . ووسيلتها فى ذلك هى عقـــد التأمين . وهو عقـــد يتم بين شركة التأمين ومستأمن معين ، بمقتضاه تتعهد هـــذه الشركة بدفـــع مبلغ من المـــال ، يسمى مبلغ التأمين ، لهذا المستأمن ، عند وقوع خطر معين ، فى مقابل التزام المستأمن بدفع مبلغ مالى ، يسمى بقسط التأمين .

وهذه الشركة تسعى من وراء عقود التأمين الى تحقيق ربح ، هو الفرق بين ما تأخذه من المستأمنين من أقســـاط ، وما تدفعه لهم ، عند وقوع الخطر ، من تعويضات وهى تحاول دائما ، بواسطة الوســـائل العلمية المتاحة لهـــا ، أن تجعل مجموع هذه الأقساط أكبر مما تتوقع دفعه من تعويضات ، وانفـــاقه من مصروفات ، حتى يكون لها فى هذا الفرق ما تريد من ربح توزعه على الشركاء المساهمين .

فالوسيلة الوحيدة فى هذه الشركات للوصول الى تحقيق فكرة التأمين هى عقـــد التأمين الذى يتم بين الشركة وكل مستأمن ، وهذا العقد ينشىء علاقة ويرتب التزامات وحقوقا بين الشركة والمستأمن المعين ، وليست هناك عقود تبرمها شركة التأمين مع جماعة تسمى جماعة المستأمنين ، كما أنه ليس هنـــاك اتفاق أو عقد ينشىء علاقة بين جميع المستأمنين لدى شركة معينة من شركات التأمين .

ولقد ذهب بعض الباحثين فى عقود التأمين الى التدليل على جواز هذه العقود بأنها اتفاق على التعـــاون والتضـــامن بين المستأمنين ، وأن دور المستأمن المعين انما هو فى الانضمام الى هذا الاتفاق التعاونى المنظم . ولما كان مثل هـــذا الاتفاق جائزا شرعا ، والانضمام اليه لا حرمة فيه ، قال بجواز عقود التأمين .

وسوف نرى أن هـــذا الاستدلال فاسد لا ينتج المطلوب . فالمطلوب هو الحكم على العقد الذى تبرمه شركة التأمين مع مؤمن

معين ، والدليل أفاد أن الاتفاق التعاونى بين جماعة من الناس على ترميم الأخطار التى قد تلحق بعضهم جائز ، وأن الانضمام اليه مباح ومشروع . وهذا مسلم ، غـــير أنه لا يفيد المطلوب ، لأن عقد التأمين ليس اتفاقا تعاونيا بين جماعة من الناس ، بل هو عقد معاوضة بين الشركة والمستأمن ، لا ذكر فيه للتعـــاون والتضامن .

ان مثل هذا الاتفاق التعاونى الذى يتم بين عدد من النـــاس بقصد تخفيف آثار الأضرار التى قد تلحق بعضهم ، والذى يبذل فيه كل واحد منهم تضحية مالية يتكون من مجموعها ما يكفى لتعويض هذه الأضرار ، ان مثل هذا الاتفاق لا يدخل ضمن نشاطات شركات التأمين المساهمة ولا مكان له فيها ، بل هو محض تصور وافتراض وما تقوم به شركات التأمين غـــير ذلك ، وهو عقود مع الأفراد مقصود بها الربح كما قلنا .

واذا فرضنا وجود مثل هذا الاتفاق لكان حكمنا عليه بالجواز ، بل ان هذه الصورة من التعاون هى التى يقصدها الشارع وتدعو لها أدلته ، اذ يتجلى فيها التعاون والبذل والتضحية والتبرع فى أوضح صورة وأبعدها عن المحظور .

ولقد رأينا بعض الباحثين يصور الدور الذى تقوم به شركات التأمين بأنه دور الوســـيط والنائب الذى يقوم بتنظيم عمليـــات التأمين ، نيابة عن المستأمنين الذين يكونون الاتفـــاق التعاونى المنظم . وهذا أيضا تصـــور بعيد عن الواقع ، لأن مثل هـــذا الاتفاق التعاونى غير قائم ، ولو أنه قام ووجد ، وكان دور الشركة فيه هو دور الوسيط والنائب الذى يقوم بادارة الاتفاق التعاونى نيابة عن أعضاء هذا الاتفاق لمـــا رأينا مانعا شرعيا من ذلك ، لأن دور الشركة فى هذه الحالة يكون دور الأجير الذى يقوم بالادارة والتنظيم ، مقابل الأجر الذى يحدده عقد العمل . فهى فى هـــذه الحـــالة تتقاضى أجرا لا ربحا . وما يدفعه كل عضو فى هذا الاتفاق لا يدفعه لشركة التأمين ، وانمـــا يتبرع به للجمـــاعة التى حددت الطرق التى تتبع فى صرف مبالغ التعويض لمن نزلت بهم الأخطار .

وشركة التأمين بوضعها الحالى لا تصلح نائبا ولا وسيطا ، ذلك أن النائب فى حكم الشريعة ، يعمل لمصلحة المنوب عنه ، وليس له أن يبرم من التصرفات ما تتعارض فيه مصلحته مع مصلحة المنوب عنه . ولا شك أن شركة التأمين بوضعها الحالى لا تعمل الا لحساب نفسها ، ومصالحها تتعارض دائما مع مصالح المستأمن . فهى تسعى للحصول على أكبر ربح ، وتحدد قدر الأقساط على النحو الذى يمكنها من ذلك . وتحاول التخلص من تعهداتها بأسباب وعلل تغص بها ساحات القضاء .

وسوف نرى كذلك أن بعض الباحثين فى عقود التأمين يؤسس حكمه لا على العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن له المعين ، هذه العلاقة التى انشأها عقد التأمين الذى عقدته الشركة مع هذا المستأمن ، وانما يؤسس هذا الحكم على علاقة غير قائمة هى العلاقة بين شركة التأمين من جهة ، ومجموع المستأمنين من جهة أخرى . وظاهر أن مثل هذه العلاقة غير قائمة ، والعقد الذى ينشئها غير موجود .

وسنرى أن هؤلاء الباحثين يتصدون من وراء هذا الفرض والتقدير الى القول بأن شركة التأمين ، فى علاقتها مع مجموع المستأمنين ، تستطيع ، بما اتيح لها من امكانيات هائلة لحساب الاحتمالات ، أن تعرف ، على وجه يقرب من الدقة والتحديد ، مقدار ما تعطى وما تأخذ ، أى ما تعطى لمن نزل بهم الخطر من المستأمنين فى مجموعهم ، وما تأخذ من أقساط من هذا المجموع .

وسوف نرى عند الكلام فى الرد على شبهات الذين يجوزون التأمين ، أن هذا المسلك ، فوق انه ينافى الواقع ويجنح الى الفرض والتقدير ، لا يؤدى النتائج التى يقصدها منه أصحابه ، ذلك أننا لا نسلم قدرة الشركة على معرفة ما تأخذ وما تعطى فى مدة معينة ، مهما تقدمت وسائل حساب الاحتمالات وقواعد الاحصاء . فهذه كلها لا تمنع احتمال الربح والخسارة ، واحتمال تفاوت الأرباح من سنة لأخرى . واكبر دليل على ذلك ما حدث من افلاس بعض الشركات فى أوربا وفى انجلترا بالذات .

واذا سلمنا قدرة الشركة على معرفة ما تعطى لمجموع المستأمنين وما تأخذ منهم ، فان هذا لا يدل على خلو المعاملة عن الغرر ، ذلك أن المؤمن له المعين ، وهو الذى يبرم عقد التأمين مع الشركة ، ليست لديه الوسائل التى توافرت لشركات التأمين ، حتى يتمكن بها هو الآخر من تحديد مقدار ما يعطى وما يأخذ . وبذلك تبقى المعاملة غررا ، ويحكم عليها بالمنع ، لأن الغرر فى أحد جانبى المعاوضة يبطلها كما سنراه مفصلا .

والخلاصة أن البحث يجب أن ينصب على العلاقة القائمة بين شركة التأمين والمستأمن المعين ، تلك العلاقة التى انشأها عقد التأمين ، الذى عقد بينهما . فهذه العلاقة وحدها هى الأمر الواقع . وأما العلاقة بين شركة التأمين والمستأمنين فى مجموعهم ، والعلاقة بين مجموع المستأمنين الذين توسطت شركة التأمين بينهم أو نابت عنهم ، فليست موضوع بحث ولا محل جدال ، لأن هذه العلاقات ، فضلا عن عدم وجودها فى الواقع ، فان الحكم عليها بالجواز لا ينطبق على ما تقوم به الآن شركات التأمين .

واذا انتهينا الى تحديد محل البحث وموضع النزاع بأنه العقد الذى تبرمه شركة التأمين مع المستأمن المعين وما ينشئه هذا العقد من علاقة ويرتبه من حقوق وواجبات فاننا ننتقل الى المبحث الثانى من هذا الفصل وهو المبحث الذى خصصناه لعرض أدلة الشرع على منع وبطلان ما تقوم به شركات التأمين من عقود .

* * *

المبحث الثانى

أدلة بطلان العقود التى تبرمها شركات التأمين

وسوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين ، نعرض فى أولهما الأدلة التى نراها مؤدية الى بطلان عقود التأمين التى تقوم بابرامها شركات التأمين ، ونخصص ثانيهما لرد الشبه التى قد توجه الى كل دليل من هذه الأدلة .

المطلب الأول : ادلة بطلان عقود التامين :

الدليل الأول : عقد التامين معاوضة مالية تضمنت الغرر الكثير فتبطل .

الدليل الأول على بطلان عقود التأمين التى تبرمها شركات التأمين مع المستأمن هو أن هذه العقود عقود معاوضات مالية ، تضمنت غررا كثيرا أو فاحشا فبطلت . فهاتان مقدمتان لا بد من اثباتهما حتى ينتج الدليل الدعوى ، وهى بطلان عقود التأمين التى تبرمها هذه الشركات . أما المقدمة الأولى فهى أن عقود التأمين معاوضات مالية ، وأما المقدمة الثانية فهى أن هذه العقود تضمنت الغرر الكثير .

المقدمة الأولى : عقود التأمين معاوضات مالية :

أما أن عقود التأمين معاوضات مالية فلا نظن أن أحدا يخالفنا فيه ، لا من شراح القانون ، ولا من علماء الشريعة الذين تصدوا لبيان حكم الشرع فى هذه العقود ، وذلك اذا نظر الى هذه العقود من جانب العلاقة بين المؤمن والمستأمن .

ولقد رأينا عند تعريف القانون لعقد التأمين أن المعاوضة فى هذا العقد تتم بين القسط الذى يدفعه المستأمن ومبلغ التأمين الذى تتعهد شركة التأمين بدفعه عند وقوع الخطر المؤمن منه .

وسو نرى أن بعض علماء الشريعة يجادلون فى هذه الحقيقة ، ويقولون ان هذه المعاوضة انما هى بين القسط الذى يدفعه المستأمن من جهة ، والأمان الذى تمنحه له شركة التأمين من جهة أخرى ، ويزيدون على ذلك قولهم بأن هذا الأمان حاصل للمستأمن بمجرد العقد ، دون توقف على وقوع الخطر المؤمن منه .

وسوف نرد على هذه الشبهة مع ردنا على بقية الشبه التى قد ترد على هذا الدليل .

المقدمة الثانية : عقود التأمين تتضمن الغرر الكثير :

جاء النهى عن بيع الغرر عاما ، واتفق المجتهدون على الحاق المعاوضات الخالصة بالبيع فى هذا النهى ، ثم خصوا منه الغرر اليسير بقيود وشروط حددوها .

وسوف نذكر تعريفات الفقهاء للغرر ، لنثبت دخول عقود التأمين تحت هذه التعريفات أولا ، ثم نبين المقصود بالغرر اليسير الذى يغتفر فى المعاوضات المالية وتحدد شروطه ، ونذكر أمثلته ، لنثبت عدم دخول عقود التأمين تحته ، ثانيا . ونقدم لذلك بمقدمة فى بيان أهمية الرضا بالمعاوضة فى صحتها ، وأن هذا الرضا لا بد أن ينصب على أمر يعرفه الراضى .

الرضا مناط صحة التصرف :

اتفق المجتهدون على أن الرضا مناط صحة العقود والتصرفات ، قال تعالى : « **يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم** » وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « انما البيع عن تراض » فاذا عدم الرضا بالتصرف كان هذا التصرف باطلا لا يحل به أخذ مال الغير باتفاق الفقهاء .

العلم مناط صحة الرضا :

اتفق الفقهاء على أن العلم بمحل التصرف شرط فى صحة الرضا ، لأن الرضا بما لا يعلمه الراضى غير متصور . والعلم بمحل التصرف يقتضى أن يعرف كل متعاقد مقدار ما يحصل عليه من عوض فى مقابل ما بذل للمتعاقد الآخر ، وأن يعرف الأجل الذى يحصل فيه على هذا العوض ، وأن يكون ، فوق ذلك كله ، واثقا من حصوله على هذا العوض .

يقول الرافعى فى فتح العزيز معللا لوجوب معرفة محل البيع للحكم بصحته : « لأن الرضا قبل حقيقة المعرفة لا يتصور »(١) .

ويقول ابن حزم فى المحلى(٢) : « وبالضرورة يدرى كل أحد أنه لا يمكن البتة وجود الرضا على مجهول ، وانما يقع التراضى على ما علم وعرف . . . ومالا سبيل الى التراضى به فلا يحل بيعه ، وهو أكل مال بالباطل » .

واذا انتفى العلم ، عند التعاقد ، بمحل المعاوضة ، لعدم وثوق أحد عاقديها ، بحصوله على العوض ، أو لعدم معرفته بقدر هذا العوض ، أو أجل الوفاء به ، فان المعاوضة تبطل لانتفاء الرضا بها ، ويعبر الفقهاء عن ذلك باشتمال المعاوضة

---

(١) ٨ : ١٥٣ .
(٢) ٩ : ٣٧٢ .

على الجهالة والغرر ، ويعنون بذلك أن الرضا بالمعاوضة لا يترتب عليه حكمه شرعا ، اذا اشتملت هذه المعاوضة على الجهالة والغرر .

وسوف نرى بعد قليل أن عقود التأمين تنطوى على الغرر بأنواعه الثلاثة السابقة : الغرر فى حصول العوض ، والغرر فى قدره ، والغرر فى أجله ، وكل واحد من هذه الثلاثة يكفى وحده لبطلان المعاوضة فما بالك اذا اجتمعت معا .

أما الغرر فى حصول العوض فلأن المستأمن لا يدرى عند التعاقد ان كان سيحصل على مبلغ التأمين أم لا ، وهو العوض الذى بذل اقساط التأمين فى مقابلته .

وأما الغرر فى قدر العوض فلأن المستأمن فى التأمين من الأضرار ، لا يدرى وقت التعاقد مقدار ما يحصل عليه من عوض اذا قدر حصوله عليه بوقوع الحادث المؤمن منه . وكذا شركة التأمين لا تدرى وقت التعاقد مقدار ما تحصل عليه من أقساط قبل وقوع الخطر المؤمن منه . وهذه الأقساط هى العوض الذى تعهدت بدفع مبلغ التأمين فى مقابلته ، فكانت بذلك غير عارفة بمقدار هذا العوض وقت التعاقد .

وأما الغرر فى الأجل فواضح فى التأمين على الحياة لحالة الموت ، فان المؤمن على حياته لا يدرى عند التعاقد الوقت الذى يحصل ورثته فيه على مبلغ التأمين ، وهو العوض الذى بذل الأقساط فى مقابلته . والتأجيل بموت انسان جهالة فاحشة تبطل المعاوضة باتفاق الفقهاء كما سنرى ذلك مفصلا .

اولا : دخول عقود التأمين تحت تعريفات الغرر :

نريد هنا أن نعرض أهم تعريفات الغرر عند الفقهاء ، ثم نثبت دخول عقود التأمين تحت كل تعريف منها . ويجب أن نلاحظ أن التعريفات التى يذكرها الفقهاء هى تعريفات الغرر الفاحش أو الكثير الذى تبطل به المعاوضات . أما الغرر اليسير الذى

لا يؤثر فى المعاوضة ، فهو استثناء حدود ضابطة وبينوا شروطه ، وسوف نثبت أن هذا الضابط وتلك الشروط لا تتوافر فى عقود التأمين .

تعريف المالكية للغرر :

عرف المالكية الغرر بتعريفات كثيرة ، ونحن نذكر أهم هذه التعريفات ، ثم نثبت دخول عقود التأمين تحتها .

عرف ابن عرفة المالكى الغرر بأنه : « ما شك فى حصول أحد عوضيه ، أو مقصود منه غالبا »(١) . ونقل عن مالك رضى الله عنه أنه عرف الغرر بأنه : « ما لا يدرى أيتم أم لا(٢) » وعرف الشيخ الدسوقى الغرر بأنه « ما يحتمل حصوله وعدم حصوله(٣) » . وعرف المازرى من فقهاء المالكية الغرر بأنه « ما تردد بين السلامة والعطب(٤) » .

وهذه التعريفات كلها تنطبق على عقد التأمين ، فعقد التأمين « يشك فى حصول أحد عوضيه » وهو مبلغ التأمين ، ذلك أن المستأمن يشك عند التعاقد فى حصوله على مبلغ التأمين ، وهو العوض الذى بذل الأقساط فى مقابلته ، لأن حصوله على ذلك يتوقف على خطر احتمالى قد يقع وقد لا يقع ، فان وقع حصل على العوض ، والا فلا . وبالمثل فان عقد التأمين يرتب التزاما فى ذمة شركة التأمين ، وهو دين احتمالى باتفاق ، لا يدرى المستأمن عند التعاقد ان كان هذا الدين يتم أم لا ، ذلك أن تمامه وعدم تمامه يتوقف على حادث احتمالى ان وقع تم التزام الشركة والا فلا . واما ان العوض الذى تتعهد شركة التأمين بدفعه للمستأمن يحتمل حصوله له وعدم حصوله فأمر ظاهر لا يحتاج الى بيان . وأما التردد بين السلامة ، أى سلامة العوض ، والعطب أى فوات هذا

(١) مواهب الجليل ٤ : ٣٦٢ .
(٢) المرجع السابق ٤ : ٣٦٨ .
(٣) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٣ : ٢٥ .
(٤) المرجع السابق فى الموضع السابق .

العوض فظاهر انطباعه على مبلغ التأمين الذى تتعهد الشركة بدفعه للمستأمن عند وقوع الخطر .

ومما مثل به المالكية للغرر الذى عرفوه وحكموا ببطلان المعاوضة معه بيع الطير فى الهواء والسمك فى المـاء والحيوان بشرط الحمل ، لأن المشترك يدفع الثمن فى هـذه الأشياء وهو لا يدرى ، عند التعاقد ، هل تحصل له أم لا ، فهو يشـك فى الحصول ، وهذا هوالحال فى عقد التأمين تماما فان المستأمن يدفع أقساط التأمين فى عوض ، هو مبلغ التأمين ، لا يدرى عند التعاقد هل يحصل عليه أم لا . فهو يشك فى حصوله وتمامه وسلامته . ويزيد التأمين على ذلك انه على فرض حصول المستأمن على العوض فانه لا يدرى ، عند التعاقد ، مقدار هذا العوض ، فى التـأمين من الأضرار . وهـذه الأمثلة التى قدمناها يحكى فقهاء المالكية الاجماع على بطلانها(١) ، وهذا يعنى أن المالكية وهم أكثر الناس تساهلا فى ابطال العقود بالغرر ، يرون أن الغرر الواقع فى الحصول وعدم الحصول غرر فاحش يبطل المعاوضة اجماعا ، وقد رأينا ان الغرر فى عقد التأمين أشد وأفحش من الغرر فى هذه الأمثلة ، لأنه غرر فى الحصـول انضم اليه غرر فى المقـدار على فرض الحصـول .

ومما مثل به المالكية للغرر الفاحش الذى يبطل المعاوضة عندهم اتفاقا شراء الدين على الرجل الغائب أو الحاضر غير المقر أو الميت وان علم الذى تركه ، لأن المشترى لهـذا الدين لا يدرى عند الشراء أيتم له الحصول عليه أم لا ، وعلى فرض الحصول فانه لا يدرى مقدار ما سيحصل عليه ، فقد يحصل له منه كثير وقد يحصل له منه قليل ، فشراء دين الميت فيه نوعان من الغرر : الغرر فى الحصول ، والغرر فى مقدار الحاصل ، فان من يشترى دين الميت ، وان عرف مقدار تركته ، لا يعرف ما يحصل عليه منه ، لأن ذلك يتوقف على عـدد دائنى الميت ومقدار ديونهم ، وهـو

(١) الشرح الكبير ٣ : ٢٥ .

لا يعرف ذلك عند التعاقد ، وبالتـالى لا يعرف مقدار ما يصيبه فى قسمة الغرماء(١) .

تعريفات الشافعية للغرر :

عرف الشافعية الغرر الذى يبطل العقود عندهم بعدة تعريفات كلها ينطبق على عقد التأمين . واليك بعض هذه التعريفات وبيان وجه انطباقها عليه .

جاء فى فتح العزيز شرح الوجيز(٢) أن الغرر هو « التردد بين جانبين الأغلب منهما أخوفهما » . وأنه « الذى تنطـوى على الشخص عاقبته » . وجاء فيه أيضا أن الغرر لا ينتفى عن المعاوضة الا اذا عرف المتعاقد فيها « ما الذى ملك بازاء ما بذل »(٣) . وجاء فى فتح البـارى(٤) أن الغرر هو « كل ما يمكن أن يوجد والا يوجد ، وكذلك ما لا يصح غالبا » . وجاء فى حاشية قليوبى وعميرة على شرح المنهاج(٥) أن عقد الغرر هو « مالا يوثق بحصول العوض فيه » .

وواضح أن هذه التعريفات تنطبق على عقد التأمين ، فتعريف الغرر بأنه ما تردد بين جانبين الأغلب منهما أخوفهما ينطبق على عقد التأمين ، فان فى هذا العقد ترددا بين جانبين ، هما جانب الحصول على العوض ، وجانب عدم الحصول عليه ، فاذا وقع الحـادث المؤمن منه حصل المستأمن على العوض ، وهو مبلغ التأمين الذى دفع الأقساط فى مقابلته ، واذا لم يقع هذا الحادث لم يحصل عليه . والمستأمن عنـد التعاقد لا يدرى أى الجانبين يكون ، وان كان جانب عـدم حصوله على مبلغ التأمين أغلب ، لأن التأمين يكون عادة من أخطار الغالب فيها عدم الوقوع وعدم الوقوع أخوف الاحتمالين بالنسبة للمستأمن ، لأنه يفوت مبلغ

(١) الحطاب ٤ : ٣٦٨ .
(٢) ٨ : ١٢٧ .
(٣) فتح العزيز ، شرح الوجيز ، مطبوع مع المجموعة شرح المهذب ٨ : ١٢٧ .
(٤) ٥ : ٣٦ .
(٥) ٢ : ٥٨ .

التأمين عليه ، فى بعض أنواع التأمين وهو التأمين على الحياة لحالة البقاء .

وتعريف الغرر بأنه « ما انطوت على الشخص عاقبته » ينطبق على عقد التأمين تمام الانطباق ، فكل من شركة التأمين والمستأمن قد انطوت عليه عاقبة هذا العقد عند التعاقد ، فهو لا يدرى ، عند هذا الوقت ، مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ ، لان هذه العاقبة تتوقف على حادث احتمالى قد يقع وقد لا يقع ، واذا كان الحادث محقق الوقوع كالموت فى التأمين على الحياة لحالة الموت ، فان أحدا منهما لا يعرف عند التعاقد وقت ذلك الوقوع .

وتعريف الغرر بأنه ما لم يعرف فيه المتعاقد « ما الذى ملك بازاء ما بذل » هو تعريف لعقد التأمين ، فان كلا من شركة التأمين ومن تعاقد معها لا يعرف وقت التعاقد « ما الذى ملك بازاء ما بذل » فالمستأمن يبذل الأقساط وهو لا يدرى ما يملك بازائها ، فقد لا يملك شيئا مابازاء ما بذل ، اذا لم يقع الخطر ، وقد يملك القليل ، وقد يملك الكثير ، اذا وقع . فهو لا يجهل قدر ما يملكه من العوض فقط ، بل يجهل ان سيملك هذا العوض أصلا أم لا ، ولذا كان الغرر فى عقود التأمين دائما من أشد أنواع الغرر وأفحشه ، لأن الضرر الواقع للمستأمن بجهالة قدر العوض ، لا يقاس بالضرر الواقع عليه بجهالة حصوله على هذا العوض بالكلية .

وظاهر كذلك دخول عقد التأمين تحت تعريف الغرر بأنه « ما يمكن أن يوجد والا يوجد أو ما كان عدم وجوده غالبا » لأن التزام المؤمن بمبلغ التأمين الذى بذل المستأمن الأقساط فى مقابلته قد يوجد وقد لا يوجد ، فهو على حد قول شراح القانون التزام غير محقق الوجود عند التعاقد ، اذا وجد الحادث المؤمن منه وجد ، واذا انتفى هذا الحادث لم يوجد .

أما تعريف الغرر بأنه « مالا يوثق بحصول العوض عنه » فانه ينطبق على عقد التأمين تمام الانطباق ، فان هناك اجماعا

بين شراح القانون وعلماء الشريعة على أن العوض فى عقد التأمين لا يوثق بحصوله . فالمستأمن لا يثق عند التعاقد مع شركة التأمين ، فى حصوله على مبلغ التأمين ، وهو العوض الذى بذل الأقساط بازائه ، لأن حصوله على مبلغ التأمين ، وهو العوض الذى بذل الأقساط بازائه ، يتوقف على وقوع الخطر المؤمن منه ، وهو حادث احتمالى قد يحصل وقد لا يحصل ، فان حصل حصل له العوض والا فات عليه ، وهذا غيب لا يعلمه المستأمن وقت ابرامه لعقد التأمين .

تعريف الحنفية للغرر :

جاء فى البدائع أن « الغرر هو الخطر الذى استوى فيه طرف الوجود والعدم »(1) .

وواضح أن هذا التعريف يصدق على عقد التأمين ، فهو عقد « ركنه الأساسى » و « عنصره الجوهرى » و « محله الأصلى » هو الغرر ، كما يقول شراح القانون بحيث لا يتصور لعقد التأمين وجود بدون هذا الخطر . وهذا الخطر هو الحادث الاحتمالى الذى يستوى فيه طرف الوجود والعدم كما يقول شراح القانون أيضا . وعلى هذا يكون تعريف الحنفية للخطر مطابقا لتعريف شراح القانون له ، حتى لكأنك تحس أن الكاسانى يعرف الخطر فى عقد التأمين .

وانك اذا تتبعت المعاوضات التى اتفق الأحناف على بطلانها للغرر لوجدت فيها هذا المعنى ، وهو أن الملك أو الالتزام فيها قد علق أو توقف على خطر يستوى فيه طرفا الوجود والعدم . فقد مثلوا له بشراء رمية الصائد وضربة القانص ، وهو أن يقول المشترى : اشتريت منك ما يخرج من القاء هذه الشبكة مرة بكذا ، أو ما يسقط برمية السهم بكذا . وكذلك بيع الملامسة والمنابذة والقاء الحجر وكل ما علق فيه ملك المشترى للعوض بالخطر ، فان هذه البيوع فى معنى : اذا وقع حجرى على ثوب فقد بعته أو بعتنيه بكذا ، أو اذا نبذته أو لمسته فقد

(1) ٦ : ٣٠٥٢ .

بعتكه او بعشيه بكذا (١) . فالمعاوضة فى هذه الأمثلة علقت ، أو توقف التزام العوض فيها ، على خطر قد يوجد وقد لا يوجد ، فمن يشترى رمية الصائد ، يعلق حصول العوض له على خروج سمك فى شبكة الصائد فى الرمية المشتراة ، وهو خطر احتمالى قد يكون وقد لا يكون . واذا كان فان قدر ما يحصل عليه من السمك غير معروف . وكذا الأمر فى ضربة القانص وغوصة الغائص .

وظاهر أن حال المستأمن هو حال من يشترى ضربة الصائد ، فانه يعلق حصوله على مبلغ التأمين ، وهو ما بذل الأقساط بازائه ، على خطر احتمالى قد يكون وقد لا يكون . فمن يدفع أقساطا لشركة التأمين فى مقابل تعهدها بدفع مبلغ التأمين فى مقابل هذه الأقساط ، اذا بقى حيا الى سن الخمسين مثلا ، يعلق حصوله على هذا المقابل ، على أمر احتمالى يستوى فيه جانب الوجود والعدم . فقد يعيش المؤمن على حياته الى هذه السن فيستحق مبلغ التأمين ، وقد يموت قبلها فتبرأ ذمة شركة التأمين من هذا المبلغ وتضيع الأقساط عليه . تماما كما يضيع الثمن على من اشترى رمية الصائد اذا لم يخرج فى الشبكة شىء .

وبالمثل فان وجه التطابق ظاهر بين من يدفع الأقساط فى مقابل تعهد الشركة باعطائه مبلغ التأمين اذا بقى حيا الى وقت معين ، وبين من يدفع الثمن فى ثوب اذا وقع عليه الحجر أو لمسه المشترى ، فكلاهما يبذل مالا فى مقابل عوض قد يكون وقد لا يكون ، واذا كان فقد يكون قليل القيمة وقد يكون كثيرا . واذا قيل بوجود الفارق فى الحالين ، وهو أن الخطر فى عقد التأمين حادث يترتب على وقوعه الضرر ، يقصد بعقد التأمين جبره وترميمه ، بخلاف الخطر فى رمية الصائد وضربة القانص والملامسة والمنابذة والقاء الحجر ، وهو خروج السمك وموت الصيد ، ووقوع اللمس والنبذ ، فان هذه الاخطار ليست كوارث يخشاها المشترى ويلحقه بوقوعها ضرر يقصد بالمعاوضة جبره . قلنا هذا الفارق غير مؤثر ، اذ لم يفرق أحد من المجتهدين عند الحكم

(١) حاشية ابن عابدين ٤ : ١٠٩ .

على بطلان المعاوضة التى علقت بالخطر ، بين خطر يحبه المتعاقد أو يكرهه ، يخشى وقوعه أو يحبه ، يترتب عليه الضرر أم لا ، اذ مناط البطلان هو الغرر ، أى عدم الوثوق بحصول العوض ، أو عدم معرفة الحاصل منه .

واذا تركنا فقهاء الشريعة وذهبنا الى شراح القانون لوجدناهم يصرحون بعدم تأثير هذا الفارق ، ذلك أن الخطر عندهم ليس هو الكارثة التى يكرهها المؤمن له ويصيبه من جراء وقوعها الضرر ، وهو معنى الخطر فى عرف الاستعمال الدارج ، بل أن معناه الفنى ، فى مجال التأمين ، أعم من ذلك وأشمل ، فيدخل فيه باتفاق شراح القانون الحادث السعيد الذى يحب المؤمن له وقوعه ، ولا يترتب على وقوعه ضرر ، بل قد يكون وقوعه مصدر ثراء للمؤمن له أو لورثته كما تقدم . وذلك كالتأمين على الحياة لحالة البقاء وتأمين الأولاد وتأمين الزواج .

تعريف الغرر عند الحنابلة :

جاء فى شرح منتهى الارادات أن القاضى وجماعة فسروا الغرر بأنه « ما تردد بين أمرين ليس أحدهما أظهر(١) » ثم مثل له بشراء الجمل الشارد والسمك فى الماء والطير فى الهواء والمغصوب من غير غاصبه . اذ أن هذه المعاوضات تتردد بين أمرين هما : حصول المشترى على ما بذل فيه العوض وعدم حصوله عليه ، وليس احد هذين الأمرين أظهر فى الحصول . ذلك انه لو كان أظهر كبيع المغصوب من غاصبه لصحت المعاوضة عليه عندهم .

ولا خفاء فى دخول عقد التأمين فى هذا التعريف ، فان مبلغ التأمين الذى بذل المستأمن بازائه الأقساط ، يتردد بين أمرين : هما الحصول عليه ، اذا وقع الخطر ، وعدم الحصول ، عند عدم وقوعه . وليس الحصول على مبلغ التأمين أظهر ، لان ذلك يتوقف

(١) ٢ : ١٤٥ .

على الحادث المؤمن منه ، وليس وقوع هذا الحادث بأظهر من عدم وقوعه .

وأما الأمثلة التى مثل بها الحنابلة للغرر الذى يؤثر فهى جميعا تشارك عقود التأمين فى التردد بين حصول العوض فيها وعدم حصوله ، لأن ذلك يتوقف كما رأينا على أمر يحتمل الوجود والعدم . فقد يتمكن المشترى من الحصول على البعير الشارد وقد لا يتمكن ، وقد يستطيع صيد السمك من الماء ، والطير من الهواء ، وقد لا يستطيع . وقد يمكنه تخليص المغصوب من غاصبه وقد لا يمكنه ، ويترتب على ذلك كله أنه قد يحصل على المقابل الذى بذل فيه الثمن وقد لا يحصل ، كالشأن فى المستأمن تماما ، فانه قد يحصل على مبلغ التأمين ، وهو ما بذل فيه العوض ، وقد لا يحصل ، لأن الحصول وعدمه فى جميع هذه الحالات يتوقف على أمر لا دخل لارادته فى وقوعه أو وجوده ولا قدرة له على ايجاده .

تعريف الغرر عند الظاهرية :

يعرف ابن حزم الغرر بأنه « ما عقد على جهل بمقداره وصفاته حين العقد » ومثل له ببيع الثمار قبل أن تخلق وبيع الشىء المجهول أو بالثمن المجهول .

والتأمين من هذا القبيل ، لأن المستأمن لا يدرى مقدار العوض الذى بذل الاقساط فى مقابلته عند التعاقد ، فى التأمين من الأضرار ، لأن هذا العوض يتحدد بقدر ما أصاب المال المؤمن عليه ، بسبب وقوع الخطر ، من ضرر . ولذا فالمعاوضة على مبلغ التأمين معاوضة على مجهول القدر . وكذلك الحال بالنسبة لشركة التأمين فانها لا تدرى عند ابرامها لعقد التأمين مقدار ما تحصل عليه من أقساط قبل وقوع الخطر وقيامها بتعويض المستأمن عما لحقه بسببه من ضرر . فقد تحصل قسطا واحدا ثم يقع الخطر وقد تحصل أكثر من ذلك ثم يقع الضرر . وبالمثل فان شركة التأمين على الحياة لحالة الوفاة لا تعرف عدد الأقساط التى تحصلها قبل موت المؤمن على حياته لمدة معينة والتزامها بسبب ذلك بدفع

مبلغ التأمين . فقد تحصل قسطا واحدا ثم تحدث الوفاة فتغرم مبلغ التأمين كله ، وقد تحصل جميع الأقساط ولا يموت المؤمن على حياته خلال المدة المعينة . فهى لا تدرى عند التعاقد اذن مقدار ما تحصل عليه من عوض فى مقابل التزامها بدفع مبلغ التأمين . وهذا دون شك جهل بمقدار العوض حين العقد .

وبعد كل ما ذكرنا من تعريفات الغرر الذى يبطل المعاوضة المالية عند جميع الفقهاء ، وبيان أن هذه التعريفات تشمل عقود التأمين ، يثبت يقينا أن عقد التأمين بجميع أنواعه وفى كل حالاته وصوره من عقود الغرر ، وان ما فيه من غرر هو أشد أنواع الغرر وأفحشه ، لأنه غرر فى الوجود والحصول والمقدار والأجل .

ولقد رأينا أكثر من مرة أن شراح القانون وعلماء الشريعة الذين ينازعون فى حرمة عقود التأمين يؤكدون أن هذه العقود تنطوى على غرر فاحش تبطل المعاوضة بمثله ، غير أنهم يقولون ان هذا الحكم قاصر على العلاقة بين شركة التأمين ومؤمن له معين ، أما علاقة هذه الشركة بمجموع المؤمن لهم ، فهى علاقة خالية من الغرر من جانب شركة التأمين التى لجأت الى الوسائل العلمية لتحديد ما تعطى لمجموع المؤمن لهم وما تأخذ منهم . ولقد لاحظنا مرارا أن هذا حكم على علاقة ورابطة لا وجود لها ، لأن عقد التأمين لا ينشئها ، فهو لا يفرض التزامات ولا يرتب حقوقا لغير عاقديه ، شركة التأمين والمؤمن له المعين . واهمال لرابطة قائمة وعلاقة موجودة ، وهى علاقة شركة التأمين بالمستأمن المعين ، تلك العلاقة التى انشأها عقد التأمين ورتب آثارها ، وبين ما تمنحه هذه الرابطة من حقوق وما ترتبه من التزامات بالنسبة لطرفيها .

أنواع الغرر فى عقد التأمين :

ويمكننا بعد ما تقدمنا من تعريفات الغرر والأمثلة التى سقناها لما اتفق المجتهدون على تأثير الغرر فيها ، أن نلخص أنواع

الغرر التى تضمنها عقد التأمين ، والتى اتفق المجتهدون على تأثيرها فى المعاوضة . وسوف تركز على الفقه المالكى فى هذا الخصوص ، لأن أكثر القائلين بجواز التأمين من علماء الشريعة يحتجون لرأيهم بفقه مالك رضى الله عنه ، فان هذا الفقه قد اشتهر عنه تضييق دائرة البطلان فى المعاملات بسبب الجهالة والغرر .

يقول الامام القرافى المالكى ان الغرر والجهالة يقعان فى سبعة أشياء ، ثم يذكر منها « الغرر فى الوجود كالآبق ، وفى الحصول كالطير فى الهواء ، وفى المقدار كالبيع الى مبلغ رمى الحصاة ، وفى الأجل »(١) .

والغرر فى هذه الامور الأربعة التى ذكرها القرافى المالكى تبطل عقود المعاوضات لا عند المالكية وحدهم بل عند جميع المجتهدين ، كما رأينا ، وهذا يعنى أن الغرر الواقع فيها من باب الغرر الفاحش أو الكثير . واذا عرضنا عقد التأمين على هذه الضوابط الأربعة واخذنا فى اعتبارنا الأمثلة التى ذكرت بازائها ثبت لنا يقينا أن عقد التأمين يندرج تحت كل واحد منها ، ويزيد على ذلك انه يجمع بينها . وبيان ذلك :

١ — الغرر فى الوجود :

لا خلاف بين فقهاء الشريعة الاسلامية أن الغرر فى الوجود هو اشد انواع الغرر على الاطلاق ، ولم يختلف احد منهم فى الحكم ببطلان المعاوضة التى تضمنت هذا النوع من الغرر ، ولذلك نجدهم لا يكتفون بالحكم ببطلان المعاوضة على المعدوم ، بل يلحقون به ما احتمل الوجود والعدم . فالبعير الشارد الذى يشك فى وجوده لا تجوز المعاوضة عليه لأن حصول المشترى عليه معلق

---

(١) الفروق للقرافى ٣ : ٣٦٥ .

على خطر وجوده ، فاذا لم يجده فقد فات عليه العوض الذى بذله فى مقابلته ، فهو اذن يخاطر على واقعة غير محققة ، هى وجود ما بذل العوض فى مقابلته .

وهذا ينطبق تماما على عقد التامين ، فان مبلغ التأمين ، وهو دين فى ذمة شركة التأمين ، غير محقق الوجود ، لأن وجوده يتوقف على وجود الخطر المؤمن منه ، ان وجد وجد ، وان انتفى لم يوجد . ولقد رأينا شراح القانون يسلمون بذلك ويرونه خاصية التأمين التي لا يتصور وجوده بدونها .

٢ — الغرر فى الحصول :

ولقد اتفق الفقهاء على أن الغرر فى الحصول يبطل المعاوضة ، ولقد تواترت عباراتهم فى ذلك المعنى . ومعنى الغرر فى الحصول ان العاقد ، فى عقود المعاوضات ، لا يدرى عند التعاقد ان كان سيحصل على المقابل الذى بذل فيه العوض أم لا ، فيكون دخوله على هذا مخاطرة على الحصول . واذا تتبعنا الأمثلة التى ذكرها الفقهاء للغرر فى الحصول تبين لنا أن هذه الأمثلة مما أجمع الفقهاء على بطلانها بسبب الغرر فى الحصول ، فدل ذلك على أن هذا النوع من الغرر يبطل المعاوضة باتفاق . ومما مثل به الفقهاء للغرر فى الحصول المعاوضة على الطير فى الهواء والسمك فى الماء ، فان من يدفع الثمن فى هذا يخاطر به على الحصول ، فهو لا يدرى عند التعاقد ان كان سيحصل على ما بذل فيه الثمن أم لا ، وهو ما بذل الثمن الا فى مقابل هذا الحصول .

واذا طبقنا هذا الضابط على عقد التأمين ظهر لنا ، بما لا يدع مجالا للشك ، أن عقد التأمين يتضمن الخطر فى الحصول ، لأن المستأمن لا يدرى عند التعاقد هل سيحصل على مبلغ التأمين ، وهو ما بذل فيه الأقساط ، أم لا ، لأن حصوله عليه يتوقف على الغرر مما أجمع الفقهاء على بطلان العقد به ، وجب القول ببطلان

عقد التأمين لأن الغرر فى الحصول هو « ركنه الأساسى » و « عنصره الجوهرى » و « محله الذى لا ينفك عنه » ، بحيث لا يتصور لعقد التأمين وجود باتفاق شراح القانون بدون وجود عنصر الخطر ، أى احتمال الحصول وعدم الحصول .

ويحكى الامام النووى اجماع الفقهاء على بطلان ما تضمن الغرر فى الوجود أو الحصول من المعاوضات فيقول « اجمعوا على بطلان بيع الأجنة فى البطون والطير فى الهواء »(١) .

ويقول القرافى المالكى فى بيان أقسام الجهالة والغرر وحكم كل قسم « الغرر والجهالة ثلاثة أقسام : كثير ممتنع اجماعا كالطير فى الهواء(٢) » .

فبيع الأجنة فى بطون الأمهات والطير فى الهواء والسمك فى الماء باطل باجماع ، بمعنى أن المبيع قد يوجد وقد لا يوجد ، وقد يحصل للمشترى على فرض وجوده ولا يحصل ، فالمشترى يبذل العوض فى مقابلة الحصول على المبيع ، غير أن وجوده وحصوله عليه مجرد احتمال قد يكون وقد لا يكون .

ومما يدخل تحت الغرر فى الحصول وعدم الحصول المعاوضة على ضربة القانص ورمية الصائد ، فهو عقد باطل باجماع المجتهدين ، وعلة هذا البطلان هو الغرر فى الحصول ، فقد يحصل للمشترى شىء وقد لا يحصل ، وعلى فرض حصول شىء فانه لا يدرى مقداره عند التعاقد . وما اشبه هذا بعقد التأمين الذى يعقده المستأمن مع احدى شركات التأمين ، فان المستأمن لا يدرى ، عند ابرامه ، هل سيحصل على مبلغ التأمين أم لا ، وعلى فرض حصوله عليه فانه لا يدرى مقداره فى اهم انواع التأمين وهى التأمين من **الأضرار** .

---

(١) شرح النووى على مسلم ١٠ : ١٥٦ .
(٢) الفروق ٣ : ٢٦٥ .

٣ ـ الغرر فى مقدار العوض :

اتفق الفقهاء على أن الغرر فى مقدار العوض كالغرر فى وجوده وحصوله يبطل المعاوضة ، ما لم يكن ذلك من الغرر التافه الذى نذكر ضابطه فيما بعد .

ولقد رأينا فقهاء المالكية يصرحون بذلك فى مواضع كثيرة من كتبهم . فقد نص القرافى المالكى كما تقدم على أن الغرر فى مقدار العوض كالبيع الى مبلغ رمى الحصاة مما نص الفقهاء على تأثيره فى المعاوضة (١) .

ويقول ابن قدامة فى المغنى(٢) « بيع الملامسة والمنابذة باطل لعلتين : احداهما الجهالة والثانية كونه معلقا على شرط . وبيع الحصاة باطل لما فيه من الغرر والجهل ، وبيع الحمل فى بطن أمه فاسد لجهالته فانه لا تعلم صفته ولا حياته وعدم القدرة على تسليمه » .

ولم يفرق الفقهاء فى اشتراط العلم بالعوض بين العوض المعين والعوض الذى يثبت فى الذمة كالعوض فى عقد التأمين .

جاء فى فتح العزيز(٣) « أما القدر فالجهل به فيما فى الذمة ، ثمنا أو مثمنا مبطل » . وجاء فيه أيضا(٤) « فما كان فى الذمة من العوضين فلابد أن يكون معلوم القدر » . وجاء فيه أيضا(٥) « أن العلم بقدر العوض لا بد منه اذا كان فى الذمة » .

وجاء فى الحطاب(٦) انه « متى حصل الجهل بأحد العوضين ،

---

(١) الفروق ٣ : ٢٦٥ .
(٢) ٤ : ١٨٦ .
(٣) ٨ : ١٣٩ .
(٤) ٨ : ١٤٠ .
(٥) ٨ : ١٤٣ .
(٦) ٤ : ٢٧٦ .

من المتبايعين أو أحدهما فسد البيع » . وجاء فى بداية المجتهد(١) أن الغرر لا ينتفى عن الشىء الا « اذا كان معلوم القدر » .
وقال مالك فى المدونة (٢) « لا يجوز شراء سلعة بعينها بقيمتها ، أو على حكمه أو حكم البائع أو رضاه أو رضا البائع ، أو على حكم غيرهما أو رضاه لأنه غرر » . وقال فيها أيضا(٣) « من اشترى دارا على أن ينفق على البائع حياته لم يجز لأن أجل حياته مجهول فهو غرر » .

وجاء فى الفروع (٤) أن من شروط صحة البيع « معرفة الثمن ، فلا يصح برقم مجهول ، أو بما ينقطع سعره ، أو كما يبيع الناس » وجاء فى منتهى الارادات أن معرفة العوض حال العقد شرط فى صحة المعاوضة ، سواء كان هذا العوض ثمنا فى بيع أو أجرة فى اجارة ، ومن ثم فقد حكى بطلان بيع السلعة بما يبيع به الناس ، وبما باع به زيد ولا يعلمان ذلك(٥) .

وجاء فى الفتاوى الهندية (٦) أن « جهالة البدل تبطل مبادلة المال بالمال » كالبيع والاجارة والقسمة والصلح على مال .
وجاء فى البدائع (٧) « ولو قال بعت هذا العبد بقيمته فالبيع فاسد ، لأنه جعل ثمنه قيمته وانها تختلف باختلاف تقويم المقومين ، فكان الثمن مجهولا ، وكذا اذا باع بحكم فلان لأن الثمن مجهول » .

وجاء فى حاشية ابن عابدين(٨) « أن معرفة قدر الثمن شرط فى صحة البيع ، فلو كان الثمن مجهولا ، كالبيع بقيمته

---

(١) ٢ : ١٧٢ .
(٢) نقله الحطاب فى مواهب الجليل ٤ : ٣٦٢ .
(٣) المرجع السابق ٤ : ٣٦٣ .
(٤) ٤ : ٣٠ .
(٥) منتهى الارادات ١ : ٣٤٥ .
(٦) ٤ : ٤٢٥ .
(٧) ٦ : ٣٠٤١ .
(٨) ٤ : ٣١ .

ورأس ماله ، أو بمثل ما اشتراه هو أو فلان ، وبمثل ما يبيع الناس كان البيع باطلا » .

فهذه النصوص تفيد أن العوض الذى يلتزم به المعاوض ولو فى ذمته بمقتضى عقد المعاوضة يجب أن يكون معلوم القدر ، فان كان مجهولا بطلت المعاوضة باتفاق الفقهاء . ولقد رأينا بعض الفقهاء يعلل ذلك البطلان بالغرر فى قدر العوض ، وبعضهم يعلله بجهالة العوض ، والمعنى فى العبارتين واحد . وهو يرجع كما بينا سابقا الى بطلان الرضا شرعا ، لأن الرضا بالمعاوضة شرط فى صحتها ، والرضا بالمجهول لا يتصور ، فكان الجهل بالعوض مؤثرا فى صحة الرضا بالمعاوضة ، فلم تصلح سببا شرعيا لجواز أخذ العوض ، فيكون أخذه أكلا للمال بالباطل كما نصت عليه الآيات والأحاديث .

ولا خلاف بين شراح القانون ، ولا بين علماء الشريعة ، الذين كتبوا فى عقود التأمين ، أن عقد التأمين ينطوى على الغرر فى مقدار العوض . فالمستأمن ، فى التأمين من الأضرار ، يجهل وقت التعاقد مقدار العوض الذى تدفعه له شركة التأمين عند وقوع الخطر المؤمن منه ، ذلك أن هذا النوع من التأمين لا يمنح المستأمن الا مقدار ما أصابه من ضرر بسبب وقوع الحادث المؤمن منه ، ولو كان مبلغ التأمين الذى اتفق عليه أكبر من ذلك . وبالمثل فان شركة التأمين التى تعهدت بدفع مبلغ التأمين للمستأمن عند وقوع الخطر ، تجهل عند التعاقد مقدار العوض الذى تحصل عليه من المستأمن ، فى مقابل ما تعهدت به ، فقد تحصل على قسط واحد ثم تقع الكارثة فتغرم مبلغ التأمين ، وقد تحصل أكثر من ذلك ، وقد تحصل الأقساط كلها ولا يقع الخطر ، فتبرأ ذمتها قبل المستأمن مما تعهدت بأدائه له .

وهذا النوع من الغرر فى مقدار العوض أو الجهالة من النوع الذى اتفق الفقهاء على تأثير مثله فى المعاوضة ، لأنه غرر كثير دون شك ، أما فى جانب شركة التأمين فواضح ، لأنها تحصل قسطا واحدا ثم تقع الكارثة فتدفع مبلغ التأمين كله ، أو مقدار الضرر

وقد تحصل عددا كبيرا من الاقساط قبل وقوع الحادث المؤمن منه ، وبين الحالين فرق كبير قد يصل الى بضعة آلاف من الجنيهات ، وأما بالنسبة الى المستأمن فانه يدفع قسطا ثابتا فى مقابل تعهد الشركة بدفع مبلغ معين يحدد القسط على أساسه ، غير أن الشركة قد تدفع هذا المبلغ بتمامه وقد تدفع نصفه وقد تدفع عشره حسب جسامة ما أصاب المال المؤمن عليه من ضرر .

وقد يقال ان شركة التأمين تستطيع بما لديها من وسائل حساب الاحتمالات وقواعد الاحصاء وقانون الكثرة أن تعرف على وجه يقرب من التحديد مقدار العوض الذى تحصل عليه من مجموع المستأمنين فى مدة معينة ، كما تستطيع باستعمال هذه الوسائل نفسها أن تعرف مقدار ما تدفعه لبعضهم من تعويضات عند وقوع الخطر .

ولقد قلنا ردا على ذلك اكثر من مرة أن مثل هذه المعرفة غير ممكنة ، ويبقى معها الاحتمال قائما ، وذلك ما يفسر التفاوت بين شركات التأمين فى الربح ، بل قد يكون ربح الشركة الواحدة فى سنة معينة اكثر أو أقل منه فى سنة أخرى ، واحتمال الخسارة احتمال غير بعيد ، فقد أعلنت بعض شركات التأمين فى أوربا الافلاس على الرغم من توافر هذه الوسائل العلمية لديها .

واذا سلمنا ذلك فانه لا يفيد فى محل البحث وموضوع النزاع ، لأن البحث والخلاف فى العقد الذى تبرمه شركة التأمين مع المستأمن المعين ، وفى حدود العلاقة التى ينشئها هذا العقد والحقوق والواجبات التى يرتبها بين طرفيه : شركة التأمين والمستأمن ، أما العلاقة بين شركة التأمين ومجموع المستأمنين فليست أمرا قائما ، اذ لا ينشىء عقد التأمين مثل هذه العلاقة ، ولو أن مثل هذه العلاقة موجودة لبحثنا فى طبيعة العقد الذى ينشئها ثم بينا الحكم الشرعى بناء على ذلك .

ومن جهة ثالثة فان التسليم بقدرة شركة التأمين على معرفة مقدار ما تحصل عليه من أقساط وما تغرمه من تعويضات لا يفيد

حل عقد التأمين ، ذلك أن المستأمن لا زال عاجزا عن معرفة مقدار ما يبذل وما يأخذ من عوض ، لأن قانون الكثرة لا يعمل فى حقه ، ولأن وسائل حساب الاحتمالات وقواعد الاحصاء ليست متوافرة لديه ، واذا وجد الغرر والجهالة بقدر العوض من أحد طرفى المعاوضة كانت باطلة وان كان الطرف الآخر على علم به كما تقدم مثله فيما نقلناه من كلام الفقهاء .

٤ ــ الغرر فى الأجل :

اتفق الفقهاء على أن الجهالة بالأجل فى عقود المعاوضات تبطل المعاوضة . فاذا كان أحد العوضين فى عقود المعاوضات دينا مؤجلا وجب أن يكون أجله معلوما ، فان كان مجهولا بطلت المعاوضة .

فالقرافى المالكى يقرر فى فروقه (١) أن الغرر والجهالة فى الأجل تؤثر فى المعاوضة .

ويقول ابن رشد(٢) « والغرر ينتفى عن الشىء اذا كان معلوم الأجل ، ان كان بيعا مؤجلا » وجاء فى البدائع(٣) أن من شروط البيع « أن يكون الأجل معلوما ، فى بيع فيه أجل . فان كان مجهولا فسد ، سواء كانت الجهالة متفاحشة كموت فلان ونزول المطر أو متقاربة كالحصاد وقدوم الحاج » .

وجاء فى فتح العزيز(٤) أن « العوض اذا كان فى الذمة وكان الوفاء به مؤجلا ، وجب أن يكون هذا الأجل معلوما فان كان مجهولا كقدوم زيد ومجىء المطر فهو فاسد » وجاء فى فتح البارى أن علة النهى عن حبل الحبلة والحكم ببطلانه ، وهو البيع الى أن تنتج الناقة ثم تنتج التى فى بطنها ، انما هى « جهالة الأجل » .

---

(١) ٣ : ٢٦٥ .

(٢) بداية المجتهد ٢ : ١٧٢ .

(٣) ٧ : ٣٠٩٣ .

(٤) ٨ : ١٩٦ .

فالذى يؤخذ من هذه النصوص أن جهالة الأجل فى العوض المؤجل تبطل المعاوضة ، ولا أعرف خلافا بين المجتهدين فى أن التأجيل بموت انسان يعد من الجهالة الفاحشة التى تبطل المعاوضة .

ولا خلاف فى أن بعض عقود التأمين تتضمن الغرر فى أجل العوض ، فشراح القانون يصرحون بأن مبلغ التأمين وهو التزام فى ذمة المؤمن ، قد يكون مضافا الى أجل غير معين ، وذلك فى بعض صور التأمين على الحياة وهو التأمين العمرى ، ذلك أن شركة التأمين تلتزم فى هذه الصورة من التأمين بدفع مبلغ التأمين عنىد وفاة المؤمن له ، وهو أجل مجهول يبطل المعاوضة باتفاق الفقهاء فكان مثل هذا العقد باطلا .

ثانيا : الغرر فى عقود التامين ليس من الغرر اليسير :

قلنا أن النهى عن بيع الغرر جاء عاما مطلقا ، وأن بعض الفقهاء خصوا منه الغرر اليسير ، وقد حدد هؤلاء الفقهاء المقصود بالغرر اليسير وبينوا شروطه وضربوا له الأمثلة الكاشفة عن حقيقته . واذا أراد الباحث أن يعرف حكم الشرع فى معاوضة معينة ، فعليه أن يبحث عما اذا كانت هذه المعاوضة تدخل تحت الغرر بالمعنى الذى قدمناه أم لا ، فاذا لم تكن داخلة تحته أجازها والا فعليه أن يبحث عما اذا كانت تدخل تحت ضابط الغرر اليسير الذى استثناه المجتهدون من حكم النهى أم لا ، فان لم تكن داخلة تحت ضابط الغرر اليسير حكم عليها بالمنع والبطلان ، والا فهى من الغرر اليسير الذى لا يؤثر فى صحة المعاوضات .

ولقد أثبتنا فيما سبق أن عقود التأمين تدخل تحت معنى الغرر كما عرفه الفقهاء وضربوا له الأمثلة ، ويبقى علينا الآن أن نثبت أن الغرر فى هذه العقود ليس من الغرر اليسير الذى عفى عنه .

أ ـ التعريف بالغرر الذى يغتفر فى المعاوضات :

لعل المالكية هم أكثر الفقهاء تيسيرا فى موضوع الغرر ، ولذلك رأينا الذين يقولون بجواز التأمين يجنحون دائما الى الاستدلال بآرائهم على هذا الجواز ، ولذلك كان من المفيد أن نحدد المقصود بالغرر اليسير الذى لا يؤثر فى صحة المعاوضات عند المالكية ، حتى اذا ثبت أن مثل هذا النوع من الغرر لا ينطبق على عقود التأمين ، كان الحكم بذلك عند غير المالكية من المجتهدين أولى .

يحدد الشيخ الدردير الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات ويبين شروطه فيقول (١) : « واغتفر غرر يسير للحاجة ، أى للضرورة لم يقصد ، أى غير مقصود ، فخرج بقيد اليسارة الكثير ، كبيع الطير فى الهواء والسمك فى الماء ، فلا يغتفر اجماعا ، وبقيد عدم القصد بيع الحيوان بشرط الحمل ، أى فانه يقصد فى البيع عادة ، وهو غرر ، اذ يحتمل حصوله وعدم حصوله ، وعلى تقدير حصوله فهل تسلم أمه أم لا » .

ثم يضرب الأمثلة التى توضح هذا النوع من الغرر وتكشف عن طبيعته فيقول(٢) « كأساس الدار فانها تشترى من غير معرفة عمقه ولا عرضه ولا متانته ، وكاجارتها مشاهرة ، مع احتمال نقصان الشهور ، وكجبة محشوة أو لحاف والحشو مغيب ، وشرب من سقاء ، ودخول حمام مع اختلاف الشرب والاستعمال » .

ويقول الحطاب فى مواهب الجليل(٣) « واغتفر غرر يسير للحاجة لم يقصد » ابن عرفة : زاد المازرى كون متعلق الغرر اليسير غير مقصود وضرورة ارتكابه ، وقرره بقوله : منع بيع الأجنة ، وجواز بيع الجبة المجهول قدر حشوها الممنوع بيعه وحده ، وجواز الكراء لشهر مع احتمال نقصه وتمامه ، وجواز دخول الحمام مع اختلاف قدر الماء ولبثهم فيه والشرب من السقاء

(١) الشرح الكبير ٣ : ٥٣ .
(٢) المرجع السابق فى الموضع السابق .
(٣) ٤ : ٣٦٥ .

اجماعا ، دليل على الغـاء ما هو يسير غير مقصود دعت اليه الضرورة » .

٢ ـ عناصر الغرر المغتفر :

والذى يؤخـذ من هذين النصين أن عنـاصر الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات عند المالكية ثلاثة ، اذا اجتمعت فى الغرر كان معفوا عنه وكانت المعاوضة معه صحيحة ، وان فقد واحد منها كان الغرر مؤثرا وحكم على المعاوضة بالبطـلان . وهذه العناصر الثلاثة هى أن يكون الغرر يسيرا وغير مقصود ودعت اليـه الضرورة .

العنصر الأول : يسارة الغرر :

اتفق فقهاء المالكية وغـيرهم على أن الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات يجب أن يكون يسيرا أو تافها ، والذى يؤخذ من عبارات الفقهاء فى تحديد هذا النوع من الغرر والامثلة التى ضربوها له أنهم يعنون بيسارة الغرر ان تكون الزيادة أو النقص المحتمل فى قيمة العوض عما قدره المتعاقدان قليلة أو تافهة بحيث لا تتعلق بها النفوس عادة ، وهذا يعرف بمقارنة قيمة الزيادة أو النقص المحتمل فيما يحصل من العوض بالقيمة الكلية لهذا العوض ، فان كانت النسبة بينهما قليلة تافهة كان الغرر فى مقـدار العوض يسيرا . ففى مثال بيع الجبة المحشوة مع جهالة نوع حشوها ، اذا كان الثمن الذى اتفق عليه العاقدان مائة ، وكانت قيمة الجبة على أعلى الاحتمالات ، وهو احتمال أن حشوها من أجود الانواع ، تساوى مائة وعشرة ريالات مثلا ، فان مثل هـذه الزيادة تكون يسيرة يتسامح الناس فى مثلها عادة ، وبالمثل فاذا كانت الجبة على أدنى الاحتمالات ، وهو احتمال أن يكون حشوها من أردأ الأنواع ، تسـاوى تسعين فان هذا النقص يعد يسيرا يتسامح الناس فى مثله عادة ، ونسبة الزيادة أو النقص فى الحـالين تكون عشرة فى المـائة .

ولقد رأينا ان هذه النسبة بلغت واحدا على ثلاثين زيادة أو نقصا تقريبا فى ايجـار الدار لمدة شهر ، وكذلك الدار مع الأساس والشرب من السقاء ، ودخول الحمام ، فان الفرق فى القيمة ، فى هذه المعاوضات ، زيادة أو نقصا عما توقعه العاقد فرق تافه يسير اذا ما قورن بقيمة العوض فى تقديره .

الغرر فى الحصول ليس يسيرا :

واذا كان ما تقدم هو معنى يسارة الغرر ، فان الغرر فى الحصول ليس من الغرر اليسير قطعا ، لأن هذا الغرر غير واقع فى قيمة العوض ، وانما فى حصوله وعدم حصوله بالكلية . ومما يؤكد أن الغرر فى حصول العوض لا يدخل البتة فى مفهوم الغرر اليسير أمران :

أولهما : قول الشيخ الدردير السابق « فخرج بقيد اليسارة الكثير ، كبيع الطير فى الهواء والسمك فى المـاء فلا يغتفر اجماعا » فهو يحكى الاجماع على أن الغرر الموجود فى بيع الطـير فى الهواء والسمك فى المـاء مما لا يغتفر . ولقد رأينا القرافى المالكى يدخل هذين المثالين فى الغرر فى الحصول ، وهذا يجعلنا نؤكد أن الغرر فى الحصول ليس من الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات ، بل انه أشد صور الغرر وأفحشها مما جعل المجتهدين يجمعون على بطلان ما اشتمل عليه من المعاوضات .

والغرر فى عقود التأمين غرر فى الحصول ، باتفـاق شراح القانون وعلماء الشريعة ، لأن المستأمن لا يدرى عند التعاقد أن كان سيحصل على مبلغ التأمين أم لا ، وهو العوض الذى بذل الأقسـاط فى مقابلته ، فهذا غرر واحتمال فى حصول العوض ، لا فى قدره فقط ، وبهذا لا يكون الغرر فى عقد التأمين من الغرر اليسير .

وثانيهما : أن جميع الأمثلة التى ضربها الفقهاء للغرر اليسير ليس فيها غرر فى الحصول على العوض . فجواز بيع الدار من غير رؤية أساسها ، وجواز بيع الجبـة أو اللحـاف مع جهالة

حشوها ، وجواز الكراء لشهر مع احتمال نقص الشهر وتمامه ، وجواز دخول الحمام مع اختلاف قدر الماء المستعمل ومدة اللبث فيه ، والشرب من السقاء مع اختلاف قدر المشروب ، كل ذلك ليس غررا فى الحصول على العوض لان العوض فى هذه المعاملات حاصل على كل حال ، غير أن الحاصل منه قد يزيد وقد ينقص قليلا عما قدره المتعاقدان .

ولقد عرفنا أن التأمين يتضمن ، فوق الغرر فى حصول العوض ، غررا فى مقدار الحاصل منه ، على فرض الحصول ، فى أهم أنواع التأمين وهو التأمين من الأضرار . والغرر فى المقدار فى عقود التأمين غرر كثير فاحش لا يقاس البتة بالغرر اليسير بالمعنى المفهوم من الأمثلة التى وضح بها المالكية المقصود من هذا الغرر . فمن يؤمن على منزله ضد الحريق أو بضاعته ضد الغرق يلتزم بدفع أقساط تتناسب مع قيمة هذا المنزل أو تلك البضاعة ، غير أن الحريق أو الغرق قد يأتى على الشىء المؤمن عليه كلية ، وهنا تدفع شركة التأمين قيمة المنزل أو البضاعة كاملا ، مادامت هذه القيمة فى حدود مبلغ التأمين الذى حددت الأقساط بناء عليه ، وقد تؤدى الكارثة الى تلف جزئى يقدر بالنصف أو بالثلث فيستحق المؤمن له من مبلغ التأمين بهذه النسبة . والفرق فى الاحتمالين كبير جدا ، اذ قد يكون العوض الذى تدفعه شركة التأمين فى الحالة الأولى عشرة آلاف ريال ، وفى الحالة الثانية ألف ريال فقط ، وقد تقع الكارثة ولا تدفع شركة التأمين شيئا ، لوجود مسئول عن الحريق أو الغرق ، فقد قدمنا أن المستأمن فى التأمين من الأضرار ، لا يستطيع الجمع بين ما يحصل عليه من المسئول عن الضرر ، ومبلغ التأمين الذى دفع الأقساط فى مقابلته .

وأما فى جانب شركة التأمين فان الغرر فى مقدار ما تحصل عليه من عوض غرر كثير ، لأنها قد تحصل على قسط واحد قدره ألف ريال مثلا ، ثم تقع الكارثة فتدفع مبلغ التأمين أو قيمة الضرر كاملة ، وقد تحصل عشرة أقساط بعشرة آلاف ريال مثلا ، ثم تقع الكارثة فتدفع مبلغ التأمين أو قيمة الضرر كاملا . وقد

تحصل الأقساط كلها ، ولا تقع الكارثة فى مدة التأمين فلا تخسر شيئا ، وواضح أن التفاوت فى مقدار ما تحصل عليه شركة التأمين من عوض تبعا لوجود هذه الاحتمالات ، كبير لا يقاس البتة بالتفاوت التافه فى القيمة الذى يترتب على الاحتمالات الموجودة فى الصور التى مثل بها المالكية للغرر اليسير .

فالفرق فى قدر ما يحصل عليه المتعاقد من عوض زيادة ونقصا تبعا لأعلى الاحتمالات وأدناها فى عقود التأمين ، كبير جدا اذا قيس بنظيره فى الأمثلة التى مثل بها المالكية للغرر الذى لا يؤثر فى المعاوضات . ومن هذا يبدو أن اختلال التعادل المحتمل بين الالتزامات المتبادلة ، بسبب الغرر ، فى عقود التأمين ، أكبر بكثير من الاختلال المحتمل فى شراء الدار دون رؤية الأساس ، وشراء الجبة المجهول حشوها ، واجارة الدار شهرا ، ودخول الحمام والشرب من السقاء مع جهالة قدر الماء المستعمل ومدة اللبث . فمن يشترى جبة دون معرفة صفة حشوها بمائة ريال ، يتوقع أن يكون الحشو من النوع الممتاز أو من النوع الردىء أو من النوع الوسط ، والفرق بين هذه الاحتمالات الثلاثة تافه القيمة ، ذلك أن الجبة مع الحشو الممتاز قد تساوى مائة ريال وعشرة ، ومع الحشو الردىء قد تساوى تسعين ، ومع الوسط قد تساوى المائة والفرق بين أعلى احتمال وأدناه فرق يتساهل الناس فى مثله عادة فكان غررا يسيرا لا يؤثر وكذلك غرر الماء المشروب أو المستعمل فى الاستحمام ، اذ أن قيمة الماء بالنسبة الى قيمة منفعة دخول الحمام تافهة جدا لا تكاد تذكر .

العنصر الثانى : أن يكون متعلق الغرر غير مقصود :

العنصر الثانى من عناصر الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات هو « أن يكون متعلق الغرر اليسير غير مقصود » ومعنى هذا الا ينصب الغرر على أصل محل المعاوضة ، أى العوضين أو أحدهما ، ولا على أمر تابع للعوض يقصد من المعاوضة عادة ، بل ينصب فقط على أمر تابع لمحل المعاوضة غير مقصود للمتعاقدين غالبا ،

وعلى ذلك فالغرر فى بيع الثمار قبل أن تخلق ، وفى بيع الطائر فى الهواء والسمك فى الماء ليس غررا فى أمر تابع غير مقصود ، لأن الغرر هنا ينصب على محل المعاوضة نفسه ، فهو غرر فى الوجود أو الحصول . وبالمثل فان الغرر فى بيع الحيوان بشرط الحمل ليس غررا فى أمر تابع غير مقصود ، بل غرر فى أمر تابع مقصود ، فحمل المعاوضة هنا وان كان هو الحيوان ، وهو لا غرر فيه ، الا أن الحمل ، الذى تعلق به الغرر ، تابع لمحل المعاوضة ، وهو مقصود للمعاوض .

والأمثلة التى يتوافر فيها هذا العنصر هى ما ذكرها فقهاء المالكية وهى بيع الدار من غير معرفة أساسها ، والجبة من غير معرفة حشوها ، واجارة الدار لشهر مع احتمال نقص الشهر وتمامه ، والشرب من السقاء ودخول الحمام مع اختلاف قدر الماء واللبث . ذلك أن الغرر فى هذه المعاوضات لا ينصب على أصل العوض بحيث يكون هـذا العوض محتمل الوجود والعـدم أو الحصول وعدم الحصول ، ولا على أمر تابع يتصل بهـذا المحل ويقصده المتعاقدان عادة ، بل أن الغرر فى هـذه الأمثلة يتعلق بأمر تابع لا يتجه اليه قصد المتعاقدين عند الدخول فى المعاوضة ، لأنه يدخل فى العوض الأصلى تبعا لا قصـدا . فالغرر فى بيع الدار مع جهل أساسها لا ينصب على محل المعاوضة ذاته وهو الدار ، اذ الدار لا غرر فيهـا ولكن الغرر فى أساسـها ، وهو لا يقصد عادة عند ابرام عقد البيع ، بل يدخل فيه تبعا ، والغرر فى بيع الجبة مع الجهل بحشوها ليس غررا فى أصل العوض وهو الجبة بل فى أمر تابع لهـا لا يقصد فى المعاوضة أصلا ، بل يدخل فيها تبعا ، والغرر فى دخول الحمام مع الجهل بقـدر الماء المستعمل ليس غررا فى أصل العوض وهو دخول الحمام نفسه ، وهو ما دفع فيه الأجرة ، بل فى أمر تابع وهو قدر الماء المستعمل ، وهو لا يقصد عند دخول الحمام عادة . وكذلك الغرر فى اجارة الدار شهرا فالغرر ليس منصبا على أصل المدة ، لان أصل الشهر لا غرر فيه ، بل فى عدد الأيام وهو أمر لا يقصد عادة .

والغرر فى عقد التأمين يتعلق بأصل العوض لا بأمر تابع غير مقصود ، فلقد تبين لنا مما سبق أن الغرر فى عقـد التأمين

يتعلق بوجود العوض ، وبقدره وأجله ، وهذه كلها أمور مقصودة للمتعاقد ، فالمستأمن ما بذل الأقساط الا فى مقابل الحصول على مبلغ التأمين عند وقوع الخطر ، وحصوله عليه أمر احتمالى قد يكون وقد لا يكون ، وكذا قدر العوض وأجل الوفاء به من الأمور المقصودة باتفاق الفقهاء .

والخلاصة أن الغرر فى عقد التأمين يتعلق بمقصود العقد نفسه ، وهو مبلغ التأمين ومقدار الأقساط ، فالمستأمن لا يدرى عند التعاقد ان كان سيحصل على مبلغ التـأمين أم لا ، والمؤمن لا يدرى مقدار ما يحصله من أقساط التأمين قبل وقوع الخطر المؤمن منه ، وبالتالى فان كلا من المؤمن والمؤمن له لا يستطيع وقت التعاقد أن يعرف مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ ، فى حين أن الغرر فى الأمثلة المذكورة لا يتعلق بمحل التعـاقد أو مقصود المعاوضة الأصلى ، وهو الدار والجبة واللحاف ودخول الحمام والشرب والانتفاع فى اجارة الدار شهرا ، اذ المحل أو المقصود فى هذه المعاوضات لا غرر فيه ولا احتمال ، بل الغرر فى أمور تابعة للمحل لا تقصد عند التعاقد .

العنصر الثالث : أن يكون ارتكاب الغرر ضروريا :

العنصر الثالث من عناصر الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات هو أن تكون الضرورة داعية الى ارتكاب هذا الغرر ، فان لم تدع الضرورة الى ارتكاب الغرر لم يكن من الغـرر الذى يغتفر فى المعاوضة . وهذا يعنى أن تكون هناك معاوضة مشروعة أصلا ، كالبيع والاجارة وغيرهما مما يحتاج الناس اليه ، وفى منعهم منه كلية حرج شديد ومشقة زائدة ، ويكون هناك غرر يسير فى أمر تابع غير مقصود ، لا تنفك عنه المعاوضة غالبا ، بحيث اذا شرطنا نفيه فى صحة المعاوضة نكون قد منعنا الناس منها . وقـد مثل المالكية لذلك ببيع الدار مع الجهل بصفة أساسها ، وبيع الجبة واللحاف المحشو مع الجهل بالحشو ، فان البيع معاوضة مشروعة بالأدلة لضرورة النـاس اليها ، وبيع الدار والجبة لا ينفك عن غرر جهالة الأساس والحشو فلو شرطنا منع الغرر فى مثل ذلك

نكون قد منعنا بيع الدور والملابس المحشوة ، أو كلفناهم باخراج الحشو والحفر على أساس الدار وهذا متعذر لما فيه من اتلاف المال .

واذا طبقنا هذا العنصر على عقد التأمين لظهر لنا أن الغرر فيه ليس من الغرر الذى تدعو الضرورة الى ارتكابه لأمرين :

أولهما : اننا لسنا أمام معاوضة وردت الأدلة الشرعية بجوازها بحيث لو منعنا الناس منها أصابهم من ذلك الحرج الشديد والمشقة الزائدة ، بل ان موضوع البحث الآن هو مشروعية التأمين . فان التأمين اذا كان يحقق التعاون والتضامن فليست الوسيلة الوحيدة لبلوغ هذا الهدف وتحقيق ذلك المقصد هى التأمين الذى تقوم به الشركات المساهمة ، بل هناك طرق أخرى يمكن أن يتم بها التأمين .

ثانيهما : اننا لسنا إمام عقد دعت الضرورة الى ارتكاب الغرر فيه ، بل على العكس من ذلك فان عقد التأمين هو نفسه غرر ، فلا يقال ان الضرورة قد اقتضت ارتكاب الغرر فيه . وهذا يؤخذ من الأمثلة التى ضربها المالكية للغرر الذى توافرت فيه عناصر الغرر الذى لا يؤثر فى المعاوضات ، فهناك معاوضة محلها الدار اقتضت الضرورة ارتكاب الغرر فيها لان الحفر يهدم الدار ، وهناك معاوضة محلها الجبة اقتضت الضرورة ارتكاب الغرر فيها لان اخراج الحشو يفسدها ، وهناك اجارة على دخول الحمام اقتضت الضرورة ارتكاب الغرر فيها لمشقة تقدير مدة اللبث وقدر الماء المستعمل . أما فى عقد التأمين فليس معنا عقد مشروع أصلا ثم اقتضت الضرورة ارتكاب الغرر فيه ، بل ان هذا العقد نفسه غرر .

الدليل الثانى : عقود التأمين تتضمن الرهان والمقامرة :

الدليل الثانى على تحريم العقود التى تبرمها شركات التأمين أن هذه العقود تعد قمارا ومراهنة ، والقمار والمراهنة حرام شرعا باتفاق فقهاء الشريعة ، فيكون التأمين حراما باتفاق .

وكون التأمين قمارا ومراهنة يبدو واضحا من تعريف كل من القمار والمراهنة وبيان خصائصهما الجوهرية ، ثم اثبات دخول عقد التأمين تحت هذا التعريف وتوافر هذه الخصائص فيه .

١ ــ تعريف المقامرة والرهان :

المقامرة أو الرهان عقد يتعهد فيه كل من العاقدين (المتامرين أو المتراهنين) أن يدفع الى الآخر مبلغا من النقود أو أى عوض مالى آخر يتفق عليه ، اذا حدثت واقعة معينة (خسارة اللعب فى المقامرة ، وعدم صدق قول المراهن فى واقعة غير محققة ، فى الرهان »(١) .

والذى يظهر من تعريفهما أن « المقامرة توافق الرهان فى أن حق المتعاقد فى كل منهما يتوقف على واقعة غير محققة ، هى أن يكسب المقامر اللعب فى المقامرة ، أو أن يصدق قول المتراهن فى الرهان (١) .

٢ ــ خصائص المقامرة والرهان :

يتفق شراح القانون على أن خصائص عقود المقامرة والرهان هى نفسها خصائص عقود التأمين ، وهى أنها عقود ملزمة للجانبين وأنها عقود معاوضات مالية ، وأنها عقود احتمالية . ونحن نوافقهم على ذلك .

أما ان عقود الرهان والمقامرة من العقود الملزمة للجانبين فلأن كلا من المقامرين أو المتراهنين يلتزم نحو الآخرين بدفع المال المتفق عليه اذا وقعت الحادثة المعينة ، اى خسارة المقامرة أو الرهان (٢) .

---

(١) الوسيط ٧ : ٢ : ٩٨٦ .
(٢) المرجع السابق ٧ : ٢ : ٩٨٨ .

وأما أنها عقود احتمالية ، أو من عقود الغرر فلأن « كلا من المقامرة أو الرهان عقد لا يستطيع فيه كل من المقامرين أو المتراهنين أن يحدد وقت تمام العقد القدر الذى أخذ أو القدر الذى أعطى ، ولا يتحدد ذلك الا فى المستقبل ، تبعا لحدوث أمر غير محقق ، هو الكسب ، فيعرف القدر الذى أخذ ، أو الخسارة ، فيعرف القدر الذى أعطى »(١) .

وأما أن عقد المقامرة أو الرهان من عقود المعاوضات فلأن كلا من المقامر أو المتراهن اذا كسب شيئا فذلك فى مقابل تعرضه للخسارة ، واذا خسر شيئا فذلك فى مقابل احتمال الكسب ، فهذا الاحتمال فى الكسب أو الخسارة هو الأساس الذى يقوم عليه العقد (٢) .

٣ ــ دخول عقد التأمين تحت تعريف القمار والمراهنة :

وواضح من تعريف عقدى المقامرة والرهان ، وبيان الخصائص التى تحدد طبيعة العقدين ، أن هذا التعريف ينطبق ، وتلك الخصائص توجد فى عقد التأمين تماما . ذلك أن عقد التأمين عقد يتعهد بموجبه أحد العاقدين (شركة التأمين) أن يدفع الى المتعاقد الآخر (المستأمن) مبلغا من النقود أو أى عوض مالى آخر يتفق عليه ، اذا حدثت واقعة معينة (الخطر المؤمن منه) فى مقابل تعهد العاقد الآخر (المستأمن) بدفع مبلغ آخر ، هو أقساط التأمين مدة عدم وقوع الحادث . فطبيعة عقد التأمين هى طبيعة عقدى القمار والمراهنة ، وان اختلفت أسماء عناصره وأطرافه .

٤ ــ وجود خصائص القمار والمراهنة فى عقد التأمين :

اما من حيث الخصائص فلا أظن أحدا من شراح القانون أو

---

(١) المرجع السابق .
(٢) المرجع السابق .

علماء الشريعة الذين كتبوا فى عقود التأمين يخالف فى أن الخصائص الثلاثة السابقة توجد فى عقد التأمين كما جاء ذلك فى عباراتهم ، وان كان بعض علماء الشريعة يرى أن القمار والمراهنة تتضمن عناصر أخرى لا توجد فى عقد التأمين ، ونحن نخالفهم فى ذلك كما سنرى .

وبيان ذلك أن كلا من المقامرين أو المتراهنين يلتزم نحو الآخرين بدفع المال المتفق عليه اذا وقعت الحادثة ، خسارة المقامرة أو الرهان ، وهذا هو الحال فى عقد التأمين ، فان شركة التأمين تتعهد بدفع مبلغ التأمين اذا وقعت الحادثة المبينة فى العقد وهى وقوع الخطر المؤمن منه ، فى مقابل تعهد المستأمن بدفع أقساط التأمين مدة عدم وقوع هذه الحادثة .

واذا كان كل من المقامر والمتراهن لا يعرف عند عقد المقامرة أو الرهان مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ لتوقف ذلك على أمر غير محقق ، فكذلك كل من شركة التأمين والمستأمن لا يعرف عند ابرام عقد التأمين مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ لتوقف ذلك أيضا على حدوث أمر غير محقق ، هو الخطر المؤمن منه .

واذا كانت عقود المقامرة والرهان من عقود المعاوضات لأن كلا من المقامر أو المتراهن اذا كسب شيئا فذلك فى مقابل تعرضه للخسارة ، واذا خسر شيئا فذلك فى مقابل احتمال الكسب فى حالة عدم وقوعه . فهذه العقود كلها فى هذا الأمر التأمين اذا كسبت الأقساط فى حالة عدم وقوع الخطر المؤمن منه فذلك فى مقابل تعرضها للخسارة فى حالة وقوع هذا الخطر ، واذا خسرت شيئا فى حالة وقوع الحادث ، فذلك فى مقابل احتمال الكسب فى حالة عدم وقوعه . فهذه العقود كلها فى هذا الأمر سواء .

وإذا قيل بأن الاحتمال فى الكسب أو الخسارة هو الأساس الذى يقوم عليه عقد المقامرة أو الرهان ، فان هذا الأساس نفسه يوجد فى عقود التأمين بلا نزاع .

والواقع أننا لم نكن بحاجة الى بيان أن تعريف عقود القمار والمراهنة ينطبق على عقد التأمين ، ولا الى بيان أن خصائص هذين العقدين موجودة فى عقود التأمين ، ذلك أن الذين يخالفوننا فى حرمة عقود التأمين من شراح القانون وعلماء الشريعة لا ينكرون أن هذه العقود قمار ومراهنة اذا نظر اليها من جانب العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن المعين ، وهذا يعنى فى نظرهم أن تعريف وخصائص عقود القمار والمراهنة توجد فى عقد التأمين من هذا الجانب .

والذى ينازع فيه المخالفون فى حرمة عقود التأمين شىء آخر ، وهو أن عقد التأمين لا ينتفى عنه الغرر ولا يزول عنه وصف القمار والمراهنة بكثرة العقود التى تبرمها شركات التأمين ، فهم يقولون ان عقد التأمين اذا نظر اليه من جانب العلاقة بين شركة التأمين ومجموع المؤمن لهم ، وهم كثير ، فانه يزول عنه وصف القمار والمراهنة . وبعبارة أخرى ان تكاثر العقود التى تبرمها شركات التأمين له دخل فى نفى الغرر وسلب صفة الرهان والمقامرة عن هذه العقود .

وسوف نرى أن هذا قول باطل لا يستند الى دليل ، فعقد التأمين الذى نريد الحكم عليه بالحل والحرمة لا ينشىء الا علاقة واحدة ، هى العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن المعين الذى أبرم هذا العقد معها .

أما العلاقة بين شركة التأمين ومجموع المؤمن لهم فهى علاقة موهومة ، اذ العقد لا ينشئها كما ذكرنا ، وليس هناك عقد أو اتفاق آخر ، يطلب الحكم عليه بالنفع أو الجواز ، ينشىء مثل هذه العلاقة ، وعلى فرض وجود مثل هذا العقد الذى ينشىء علاقة بين شركة التأمين ومجموع المؤمن لهم ، فانه يجب الحكم عليه

وفقا لما اشتمل عليه من حقوق والتزامات متبادلة تعرف من قصد العاقدين ، كما يظهر من صيغة العقد وشروطه .

وسوف نرى ، فوق ذلك ، أن كثرة العقود التى تبرمها شركات التأمين لا ترفع الغرر كلية ، ولا تنفى وصف القمار والمراهنة عن عقد التأمين ، بل يبقى كل ذلك معها . واذا سلمنا انتفاء الغرر فى جانب شركة التأمين لتوافر الوسائل العلمية لحسابات الاحتمالات لديها ، واستفادتها فى هذا الحساب من قانون الكثرة وقواعد الاحصاء ، فقد بقى الغرر والقمار والمراهنة فى جانب المستأمن الذى لم تتوافر لديه هذه الوسائل ولا يعمل قانون الكثرة وقواعد الاحصاء فى حقه ، وبقاء وصف الغرر والقمار والمراهنة فى أحد جانبى المعاوضة يبطل المعاوضة .

واليك عبارات شراح القانون وعلماء الشريعة التى تسلم بأن عقد التأمين قمار ومراهنة اذا نظر اليه من جانب العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن له المعين ، مع ملاحظة ما سبق ، أكثر من مرة ، أن هذه العلاقة هى العلاقة الوحيدة التى ينشئها عقد التأمين ، ولا ينشىء غيرها ، وانه لا يجوز الحكم على عقد ما بالحل والحرمة بالنظر الى علاقة موهومة لا ينشئها هذا العقد ولا يوجد لها مصدر غيره .

١ ـ عبارة شراح القانون :

يقول الدكتور السنهورى(١) « فشركة التأمين لا تبرم عقد التأمين مع مؤمن له واحد ، أو مع عدد قليل من المؤمن لهم ، ولو أنها فعلت ، لكان عقد التأمين مقامرة أو رهانا ، ولكان عقدا غير مشروع اذ تكون الشركة قد تعاقدت مع مؤمن له على أنه اذا احترق منزله مثلا دفعت له قيمته ، واذا لم يحترق كان مقابل التأمين الذى دفعه المؤمن له حقا خالصا ، وهذا هو الرهان بعينه » .

---

(١) المرجع السابق ٧ : ٢ : ١٠٨٦ .

في تحفة المحتاج (١) « اذا بيع النقد بالنقد ، ان كانا جنسا اشترط الحلول والمماثلة والتقابض ، فمتى اقترن بأحدهما تأجيل ولو للحظة ، وهما في المجلس لم يصح ، والتقابض يعني القبض الحقيقي قبل التفرق ، أو جنسين — كذهب وفضة — جاز التفاضل واشترط الحلول والتقابض » .

وجاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٢) « ربا النساء يحرم في النقود مطلقا » .

وجاء في المبسوط (٣) « أن الزيادة الخالية عن عوض ، هو مال ، من الربا الذي لا يخفى على أحد » .

وجاء في بداية المجتهد (٤) « أجمع العلماء على أن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة (أي النقد بالنقد) لا يجوز الا مثلا بمثل يدا بيد » .

وثانيها : أن عقد التأمين على الحياة لحالة البقاء يتضمن تعهد الشركة بأن ترد للمستأمن في حالة بقائه حيا الي المدة المحددة في العقد ، الأقساط التي دفعها مدة العقد مضافا اليها فائدة ربوية فيكون هذا العقد حراما .

وثالثها : أن أكثر العمليات التي تقوم بها شركات التأمين تقوم على أساس الربا ، فهي تستثمر أموالها في سندات بفائدة ، وتقرض منها بضمان وثيقة التأمين بفائدة .

التأمين بيع دين بدين فيحرم :

ومما يتصل بهذا الدليل أن عقد التأمين يتضمن بيع دين

(١) ٤ : ٢٧٣ .
(٢) ٣ : ٢٥ .
(٣) ١١ : ١١٧ .
(٤) ٣ : ١٤٧ .

بدين فيبطل ، لان بيع الدين بالدين باطل باتفاق الفقهاء . ومما يدل على بطلانه ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالئ بالكالئ ، وفسره جميع المجتهدين ببيع الدين بالدين ، ولذلك نجدهم يشترطون في عقد السلم أن يتم قبض رأس مال السلم في مجلس العقد خروجا من بيع الدين بالدين ، لأن المسلم فيه دين مؤجل أيضا فاذا لم يقبض رأس مال السلم في مجلس العقد كان العقد باطلا ، لأنه بيع دين في دين ، وقد نهى الشارع عنه .

وانما كان عقد التأمين بيع دين بدين ، لأن المستأمن يتعهد فيه بدفع أقساط التأمين ، وهي دين في ذمته ، لأنه لا يدفعها في مجلس العقد ، بل يدفعها بعد العقد على أقساط دورية ، في مقابل تعهد شركة التأمين بدفع مبلغ التأمين ، وهو دين في ذمة شركة التأمين أيضا ، **فكان هذا العقد** بيع دين في دين فبطل شرعا .

وشراح القانون يسلمون بهذه الحقيقة ، يقول الدكتور السنهوري (١) « فمبلغ التأمين ، وهو التزام في ذمة المؤمن هو المقابل لقسط التأمين وهو التزام في ذمة المؤمن له » فقسط التأمين اذن هو التزام ، اي دين ، في ذمة المؤمن له ، وهو العوض المقابل لمبلغ التأمين الذي هو التزام ، اي دين أيضا ، في ذمة المؤمن .

وجاء في مواهب الجليل (٢) عند بيان البيوع المنهي عنها « وكالكالئ بمثله ، وفي الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالئ بالكالئ ، ابن عرفة : تلقى الأئمة هذا الحديث بالقبول يغني عن طلب الاسناد فيه ، كما قالوا في : لا وصية لوارث . ابن المنذر : أجمعوا على أن بيع الدين بالدين لا يجوز ، وحقيقته بيع شئ في ذمة بشئ في ذمة أخرى غير

(١) الوسيط ٧ : ٢ : ١١٤٨ .
(٢) ٤ : ٣٦٧ :

سابق تقرر أحدهما على الآخر ، وهو معنى قولهم : ابتداء الدين بالدين . وما تقدم فيه تقرر الدين يسمى فسخ الدين فى الدين ، وفسخ ما فى الذمة على مؤخر » .

وجاء فى مواهب الجليل أيضا (١) « وان تأجلا ـ أى العوضان ـ معا ابتداء فهو الدين بالدين ، وهو ممنوع » .

وجاء فى مطالب أولى النهى(٢) « واذا لم يقبض رأس مال السلم فى المجلس امتنع ، لأنه بيع دين بدين » .

ومما يجب التنبيه عليه فى هذا المقـام أن معاوضة الدين بالدين لا تجوز وان لم يشترك الدينان فى علة الربا ، بأن كان أحد الدينين ربويا والآخر ليس كذلك ، أو لم يكن واحـد منهما من أموال الربا . فبيع الدين بالدين باب آخر غير باب ربا النساء الذى تقدم ذكره . فقد ذكرنا أن عدم قبض رأس المال فى السلم فى مجلس عقده يجعله باطلا ، بعلة بيع الدين بالدين مع أن أحد العوضين نقد والآخر غير نقد ، عوضا أو غيره فيدخل فيه عقد التأمين من باب أولى .

* * *

(١) ٣ : ٢٠ .

(٢) ٤ : ٢٧٦ .

المبحث الثالث

رد شبه المخالفين فى حرمة التأمين

بينا فى المبحث الأول من هـذا الفصل الذى خصصناه لبيان حكم الشريعة الاسلامية فى عقود التأمين اننا لا ننازع فى شرعية التأمين باعتباره فكرة ونظاما يسعى الى التعاون والتضامن بين طائفة من النـاس ، ولكننا ننازع فى بعض صور تحقيق الفكرة وتطبيق النظام . فالتعـاون والتضامن بين جمع من الناس أمر يتفق مع مقاصد الشريعة العامة وأصولها الكلية . ولقد قلنا أن التطبيق العملى والممارسة الفعلية لفكرة التأمين وتحقيق أهدافه قد ظهرت فى صور ثلاث :

الأولى : التأمين الاجتماعى الذى تقوم به الدولة ، أو تعهد بادارته وتنظيمه الى احدى هيئاتها العامة .

الثانية : التأمين التبادلى الذى تقوم به جمعيات التـأمين التعاونية .

الثالثة : التأمين ذو القسط الثابت ، وهو الذى تقوم به شركات التأمين .

ولقد قررنا أن كلا من التأمين الاجتماعى والتبادلى لا حرمة فيه ،

لأن أساس الحرمة فى عقود التأمين ، كما رأينا ، هو الغرر ، والغرر يؤثر فى المعاوضات دون التبرعات ، عند من يعتد برأيه من الفقهاء ، وهذان النوعان من التأمين ، يقومان على التبرع وعدم قصد الربح فارتفع مناط التحريم فيهما .

وأما العقود التى تبرمها شركات التأمين فقد حكمنا بحرمتها وبطلانها للادلة التى سقناها فى المبحث الثانى من هذا الفصل . وسنعرض فى هذا المبحث الثالث شبه المخالفين فى حرمة العقود التى تبرمها شركات التأمين ثم ندفع هذه الشبهات . وسوف نقسم هذا المبحث الى مطالب نجمع فى كل مطلب منها الشبهات الواردة على كل دليل من الأدلة التى قدمناها للحكم بحرمة عقود التأمين التى تبرمها شركات التأمين .

فقد اقمنا على حرمة هـذه العقود ادلة ثلاثة ، ولقـد أورد المخالفون فى هذا الحكم بعض الشبهات على كل دليل من هـذه الأدلة وسوف أذكر الدليل بايجاز ، ثم أذكر ما ورد عليه من شبه وأردها فى كل مطلب .

المطلب الأول : الشبه الواردة على دليل الغرر :

ان أهم ما يستدل به على بطلان عقود التأمين ، فى نظرنا ، هو دليل الغرر ، وحاصل هذا الدليل أن عقود التأمين معاوضات مالية قد دخلها الغرر الفاحش أو الكثير وعقود المعاوضات اذا دخلها الغرر الكثير تكون باطلة باتفاق .

اما المقدمة الأولى من هـذا الدليل وهى أن عقود التـأمين معاوضات مالية اذا نظر اليها من جانب العلاقة بين شركة التأمين والمؤمن لهم ، فانهم يرون أن صفة المعاوضة تنتفى عن هذه العقود ، ويأخذ صفة البذل والتضحية والتعاون والتضامن ، أى تأخذ صفة التبرع .

ولقد قلنا مرارا أن العلاقة بين المستأمنين محض فرض وتقدير لا يسنده دليل ولا يؤيده واقع ، ذلك أن القول بوجود مثل هذه

العلاقة يقتضى أولا وجود عقد أو اتفاق يكون مصدرها ، ثم يقتضى ثانيا أن يظهر من هذا العقد أو الاتفاق قصد المتفقين أو المتعاقدين فى البذل والتضحية والتعاون والتضامن . وهذا كله محض افتراض لا وجود له ، ومن ثم يتعذر الحكم عليها . وعقد التأمين الذى تبرمه شركة التأمين مع المؤمن له المعين لا ينشىء علاقة بين جماعة المستأمنين أساسها أو القصد منها التعـاون والتضامن والبذل والتضحية ، فكيف يحكم على عقد على أساس علاقة لم ينشئها ، وقصد لا وجود له فيه ، وحقوق والتزامات متبادلة لم ينظمها ، ان مثل هذا ان جاز فى القانون ، فانه يتعذر فى الشرع .

اما المقدمة الثانية ، وهى أن عقود التأمين قد اشتملت على الغرر الفاحش الذى يؤثر فى عقود المعاوضات بالحظر والمنع فقد قدمنا عليها دليلين :

أولهما : دخول الغرر الذى تتضمنه عقود التأمين تحت تعريف الغرر عند جميع المجتهدين ، فلقد ذكرنا تعريفات الغرر عند الائمة أصحاب المذاهب المختلفة ، ثم أثبتنا أن كل تعريف من هذه التعريفات ينطبق تمام الانطباق على عقد التأمين . فكان هذا العقد داخلا فى الغرر المنهى عنه .

وثانيهما : عدم دخول الغرر الذى يتضمنه عقد التأمين تحت ضابط الغرر المستثنى الذى لا يؤثر فى المعاوضات ، فلقد ذكرنا حقيقة الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات ، وبينا عناصره ، وعرضنا امثلته ، ثم أثبتنا أن هذا الضابط ، وتلك العناصر لا توجد فى الغرر الذى حواه عقد التأمين .

ومن مجموع هذين الدليلين ، دليل دخول غرر التأمين فى الغرر الذى ورد الشرع بمنعه ، ودليل عدم انطباق ضابط الغرر المغتفر فى المعاوضات عليه ، يتم اثبات المقدمة المشار اليها ، وهى أن عقود التأمين قد تضمنت الغرر الفاحش أو الكثير .

وأما المقدمة الثالثة ، وهى أن ما تضمن الغرر الكثير أو الفاحش من المعاوضات يحكم ببطلانه وحرمته فلا أظن أن أحدا يجادل فيها ،

لأنها من الأصول المسلمة فى الشريعة الاسلامية . ودليلها نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر ، واتفاق المجتهدين على الحاق جميع المعاوضات المالية بالبيع فى هذا الحكم . ولما كان النهى عن الغرر فى الحديث قد جاء عاما مطلقا ، فانه يكون دليلا على المنع من كل معاوضة تضمنت الغرر ، حتى يثبت بالدليل دخولها تحت ضابط الغرر المغتفر الذى استثناه المجتهدون من هذا العموم والاطلاق .

والشبه التى اثارها القائلون بجواز عقود التأمين واردة على المقدمة الأولى والثانية من هذا الدليل ، وهما أن عقود التأمين معاوضات مالية ، وأن ما اشتملت عليه هذه العقود من الغرر فهو من باب الغرر الكثير . واليك هذه الشبه والرد عليها .

الشبهة الأولى : التأمين ليس من عقود المعاوضات :

يحاول بعض الباحثين فى عقود التأمين نفى صفة المعاوضة عن هذه العقود وادخالها فى دائرة التبرع بمقولة أن هذه العقود تعاون وتضامن وبذل وتضحية ، ويطبقون هذا القول على العقود التى تبرمها شركات التأمين . وغرضهم من نفى صفة المعاوضة المالية عن هذه العقود وصبغها بصبغة التعاون والبذل والتضحية والتبرع هو الوصول من ذلك الى القول بعدم تأثير الغرر الفاحش فى هذه العقود ، لأن الغرر الفاحش يؤثر فى المعاوضات دون التبرعات ، ومن جهة أخرى فانهم يرتبون على هذا القول نفى دخول عقود التأمين تحت القمار والمراهنة ، أو الربا الممنوع لأنه لا مجال للقمار والمراهنة والربا فى عقد أساسه ، كما يقولون ، اتفاق تعاونى يعقد بين جماعة من الناس على أن يبذل كل واحد منهم ما تجود به نفسه من تضحيات ليكون فى مجموع هذه التضحيات ما يفى بجبر الضرر الذى ينزل بأحد أفراد الجماعة من جراء وقوع خطر معين . واليك العبارات التى عرض بها هؤلاء الباحثون هذه الشبهة ثم ردنا عليها :

أولا : عبارات القائلين بأن عقود التأمين ليست معاوضة بل تعاونا وتبرعا :

يقول استاذنا الفاضل الشيخ على الخفيف أمد الله فى عمره (١) « أن الوقوف عند أحد جانبى عقد التأمين والنظر اليه وحده ، وهو جانب العلاقة بين المؤمن ومؤمن له بالذات ، دون نظر الى جانبه الآخر ، وهو العلاقة بين المؤمن ومجموع المؤمن لهم حيث لا يكون المؤمن حينئذ الا وسيطا يجمع أقساطهم وينظم تعاونهم جميعا على مواجهة الخسارة التى تحيق بقلة منهم ، هو الذى دفع كثيرا ممن تصدوا للافتاء فى مشروعية التأمين الى القول بعدم جوازه ، لأنه عند هذه النظرة ، دون تجاوزها ، يبدو أن عقد التأمين عقد مقامرة أو رهان غير مشروع فى الفقه الاسلامى ، بل وفى الفقه الوضعى . ولكن النظر الى جانبه الآخر هو الذى يظهر عقد التأمين فى صورته الحقيقية ويبرز طبيعته ويحددها ويبين أنه ليس الا انضماما الى اتفاق تعاونى نظم تنظيما دقيقا بين عدد كبير من الناس معرضين جميعا للخطر ، حتى اذا حاق الخطر ببعضهم تعاون الجميع على رفعه أو تخفيف ضرره ببذل ميسور لكل منهم ، يتلافون به ضررا عظيما نزل ببعضهم » .

ويقول فضيلته (٢) « أما ما يدفع اليه — أى المؤمن — من اقساط التأمين فمركزه ووضعه بالنسبة اليه مركز المال يوضع تحت وصايته وولايته التى تنظمها القوانين الصادرة فى شأن ذلك » .

ويقول فضيلته (٣) « اما المستأمن فانه لا يريد بتعاقده أن يكون له ربح مادى من وراء الحظ والمصادفة وانما يريد أن يتوقى به مغبة الحظ والمصادفة لهم جميعا بحيث لا ينال أيا منهم الا مقدار يسير منها يستطيع تحمله فى غير عناء ولا مشقة » .

---

(١) المرجع المشار اليه سابقا صفحة ٣ .
(٢) المرجع المشار اليه سابقا صفحة ٩ .
(٣) المرجع المشار اليه سابقا صفحة ١٢ .

ويقول فضيلته(١) « أن كلا منهما ــ أى التأمين التعاونى والتأمين الذى تقوم به شركات التأمين ــ قائم على التعاون بين المستأمنين والتضامن بينهم جميعا فى دفع ما يصيب أحدهم من ضررر أصابه لخطر معين نزل به وذلك بواسطة ما يجمع من مال يقوم على جمعه واستغلاله وحفظه هيئة تنوب عنهم فى الحالين » .

ويقول الأستاذ مصطفى الزرقاء (٢) « ان الأسس الفنية للتأمين تستند كلها الى محور واحد وتدور عليه وهو تحقيق التضامن بين جماعة من الناس تتهددها مخاطر واحدة . وهذا التعاون تختلف درجة ظهوره بحسب شكل التأمين » .

ويقول سيادته (٣) أما شبهة الربا من حيث أن المستأمن يدفع قسطا ضئيلا ويتلقى ، اذا وقع الخطر المؤمن منه تعويضا لضرره قد يكون أكثر أضعافا مضاعفة من القســط الذى التزم به فهى شبهة فى ظاهرها موهمة وفى الحقيقة واهية لا تنهض ، وذلك متى تذكرنا أن موضوع التأمين التعاقدى قائم من أساسه على فكرة التعاون على جبر المصائب والأضرار الناشئة من مفاجآت الاخطار ، واذا صح أن يعتبر فى هذا ربا أو شبه ربا وجب القول عندئذ بحرمة التأمين التبادلى ، لأن المستأمن فيه أيضا يدفع قسطا ضئيلا ويتلقى فى مقابله تعويضا اكبر قيمة بكثير عند وقوع الخطر المؤمن منه ، ولو صحت شبهة الربا أيضا لوجب تحريم نظام التقاعد والمعاشات لموظفى الدولة » .

ويقول سيادته (٤) « فالتأمين على الحياة موضوعه مجرد الاتفاق على تقديم معونة محددة تجبر من يصاب بموت المستأمن بعض الجبر ، فلا فرق أصلا فى الفكرة بينه وبين سائر النوعين الآخرين أعنى التأمين على الأشياء والتأمين من المسئولية » .
ويقول سيادته (٥) « ان الموضوع الأصلى الذى تقوم عليه

(١) المرجع المشار اليه سابقا صفحة ٦٠ .
(٢) المرجع المشار اليه سابقا صفحة ٣٩٥ .
(٣) بحث بعنوان نظام التأمين ، موقعه فى الميدان الاقتصادى بوجه عام وموقف الشريعة منه ص ٣٥ مقدم للمؤتمر العالمى للاقتصاد الاسلامى بمكة المكرمة .
(٤) المرجع السابق صفحة ٣٨ .
(٥) المرجع السابق صفحة ٤٠ .

عقوده ــ اى عقود التأمين الذى تقوم به الشركات ــ هو ازاحة الضرر الذى يحدثه وقوع المخاطر عن راس من ينزل به الى رؤوس كثيرة جـدا هى رؤوس بقية المستأمنين عن طريق تعويض ذلك الضرر الذى ينزل بأحدهم من الأقساط التى يدفعونها ، وهذا هو عين التعاون » .

ثانيا : رد هذه الشبهة :

ان النصوص السابقة التي عرضت بها هذه الشبهة تدل على أن هذه الشبهة تقوم على امور ثلاثة :

الأمر الأول : ان عقد التأمين « ليس الا انضماما الى اتفاق تعاونى منظم بين عدد كبير من الناس الذين يتعرضون لخطر معين ، وأن موضوع هذا الاتفاق هو تعاون الجميع على رفع أو تخفيف الضرر الذى ينزل باحدهم من جراء وقوع خطر معين ، وأن هذا التعاون يتحقق ببذل ميسور لكل منهم .

وهذا التصوير يخالف الواقع من جهتين :

أولهما : انه يفترض وجود اتفاق تعاونى سابق بين جماعة من الناس على تخفيف آثار الاضرار التى تنزلها بأحدهم المخاطر .

وثانيهما : أن عقد التأمين يمثل انضماما من المستأمن لهـذا الاتفاق ، وكلا الاتفاقين غير قائم ، وقصد التعاون مع عدم قيامهما غير موجود ، ولا يثبت التعاون والتبرع شرعا ، بحيث يترتب عليه أثره من جواز الغرر الواقع فيه ، الا اذا وجدت نية التبرع ، وهذه النية تعرف من صيغة العقد وعبارته ، فأين ذلك العقد أو الاتفاق حتى نتعرف على قصد العاقدين فيه ؟ ان الاحكام الشرعيه لا تبنى على مثل هذه الفروض البعيدة . وانما تبنى على الواقع الذى يدل عليه الدليل .

فعقد التأمين ، وفقا لنصوص القانون الذى ينظمه ، ولما يجرى عليه العمل ، ليس اتفاقا بين عدد كبير من الناس على التعاون

والتضامن على تفتيت آثار المخاطر وجبر الاضرار ، لأن له طرفين اثنين فقط ، هما شركة التأمين والمؤمن له المعين . فأين ذلك العدد الكثير من الناس الذين اتحدت ارادتهم واتفقت على البذل والتعاون والتضامن ؟ ان أحدا من المتعاملين مع شركة التأمين لا يعرف الآخر فضلا عن أن يكون معه اتفاقا تعاونيا على البر والتقوى .

وأما الانضمام الى هذا الاتفاق فغير موجود فى عقود التأمين ، والموجود فيها هو تعهد شركة التأمين بدفع مبلغ التأمين للمستأمن عند وقوع الخطر المؤمن منه ، فى مقابل تعهد المستأمن بدفع الأقساط ، فأين التعاون وقصد التبرع فى جانب شركة التأمين والمستأمن المعين ؟

ولقد قلنا مرارا أن عقد التأمين ينشىء علاقة واحدة ، هى العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن المعين ، وأن ما يترتب على هذه العلاقة من أحكام وحقوق والتزامات فانما تسرى فى حق طرفى هذه العلاقة فقط ، وفقا لنسبية آثار العقود ، وهى قاعدة مسلمة فى الفقه والقانون ، ولم يقل أحد قط أن العقد الذى تبرمه شركة التأمين مع مستأمن معين يرتب حقوقا أو يفرض التزامات على غيره من المستأمنين .

وتشبيه العقود التى تبرمها شركات التأمين بالتأمين التبادلى الذى تقوم به الجمعيات التعاونية ، أو بنظام المعاشات التى تقوم به الدولة تشبيه للشىء بنقيضه ، اذ التأمين التبادلى ليس فيه مؤمن ومستأمن ، بل فيه تعاون وتبرع من جميع أعضاء الجمعية لغرض معين ، وهو جبر آثار الأضرار التى تقع لأحدهم من جراء خطر معين ، فاذا وقع هذا الخطر لأحدهم أخذ ما يعوضه عنه من المال المتبرع به ، لأن شرط الاستحقاق أو الصفة التى علق بها هذا الاستحقاق قد وجدت فيه ، وليس ما يأخذه عوضا عن الاشتراك أو القسط ، وكذلك الحال بالنسبة لنظام المعاشات فانه نظام يقوم على التبرع لمن توافرت فيه شروط معينة ، وليس فيه قصد للربح . ومع ذلك فاننا نقول بوجوب النص فى أنظمة التأمين التعاونى والمعاشات وغيرها على هذه الصفة ، وهى قيامه على التبرع للغرض المعين .

الأمر الثانى : أن دور شركة التأمين فى عقود التأمين التى تبرمها مع المستأمنين انما هو « دور الوسيط » الذى يجمع أقساطهم وينظم تعاونهم وينوب عنهم ..

وهذا كما نرى لا يقل اغراقا فى الفرض والتقدير عن سابقه ، فشركة التأمين طرف أصيل فى عقد التأمين ، وطرفه الآخر هو المستأمن ، وعقد التأمين لا يتم بين عدد من المستأمنين تتوسط شركة التأمين بينهم حتى يبرموا العقد ، وتكون العلاقة التى ينشئها العقد قائمة بينهم ، وما ترتبه هذه العلاقة من حقوق والتزامات نافذا فى حقهم . بل على العكس من ذلك فعقد التأمين ينشىء علاقة ويرتب حقوقا والتزامات بين شركة التأمين ومن تعاقدت معه وهو المستأمن ، ولا تنفذ آثار هذا العقد فى حق غيره من المستأمنين .

الأمر الثالث : أن مركز شركة التأمين ووضعها بالنسبة للأقساط التى تجمعها من المستأمنين هو مركز الوصى أو الولى الذى يوضع المال تحت وصايته وولايته . فشركة التأمين على هذا التصوير لا تملك ما يدفع لها من أقساط التأمين ، بل يكون أمانة تحت يدها باعتبارها وصيا أو وليا يتصرف لمصلحة القاصر أو المولى عليه .

ولا شك أن هذا نوع بعيد من الفرض والتقدير ، اذ المعروف أن الولاية والوصاية تفرض على ناقص الأهلية ، وأنها لا تثبت الا بنص شرعى يثبتها ، ويبين أحكامها ، ثم ان الولى والوصى لا يبرم من التصرفات ما تتعارض فيه مصلحته مع مصلحة المولى عليه ، فأين هذه الأحكام فى عقد التأمين ؟ ان عقد التأمين لا ذكر فيه لولاية أو وصاية ، وانما فيه تعهد من جانب الشركة بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر وتعهد يقابله من جهة المستأمن بدفع أقساط التأمين فى مدة عدم وقوعه ، ثم أن مصالح شركة التأمين متعارضة تماما مع مصالح المؤمن لهم ، فهى تسعى الى كسب أكبر ربح ، وتحاول الافلات من التزاماتها بكل طريق ؛ والمستأمن يعمل من جانبه على حماية نفسه وحفظ حقوقه قبل

هذه الشركة ، فكيف يقال أن الشركة وصي وولي ؟ وهل يعمل الوصي أو الولي لمصلحة نفسه ضد مصلحة القاصر او المولى عليه ؟

وأما القول بأن شركة التأمين لا تملك ما يدفع لها من أقساط ، بل تضعه أمانة تحت يدها بوصفها وليا أو وصيا على المستأمنين فقول ينافى أبسط القواعد الشرعية ويتجاهل واقع المعاملة وما يرتبه عليها القانون من أحكام . فهناك اجماع بين شراح القانون على أن شركة التأمين تتمتع على هذه الأقساط بحق ملكية كاملة تمنح الشركة جميع حقوق المالك ، فاذا كانت هذه حقيقة المعاملة كما قصدها العاقدان ، وكما نظمها القانون فكيف يحق لعالم الشريعة ان يتجاهل كل ذلك ويؤسس حكمه على احكام وهمية للمعاملة وآثار غريبة لم يرتبها القانون عليها ؟

وهناك ملاحظات تجدر الاشارة اليها فى هذا الوضع ، وهى أن بعض الباحثين ، كما بدا من عبارته ، يرى اجتماع التعاون مع الربح ، فهو يرى أن عقود التأمين التى تبرمها شركات التأمين تعد من قبيل التعاون والتضامن مع وجود قصد الحصول على الربح فيها .. وهذا فهم غريب للفقه الاسلامى ، أن التعاون الذى يعد تبرعا ولا يضر فيه الغرر ولا يدخل فيه الربا ، أى لا يعد دفع القليل وأخذ الكثير فيه ربا ، هو التبرع بالمعنى الذى بينه فقهاء الاسلام ، وهو يعنى أن باذل المال لا ينتظر عوضا مقابلا ، ولا يبغى ربحا من وراء تبرعه . فان دفع المتعاقد العوض فى مقابل عوض آخر ، وقصد من المعاملة الحصول على الربح فليست تبرعا ولا تعاونا ، لان القول بذلك جمع بين النقيضين . اللهم الا اذا فهم التعاون بمعنى آخر غير معنى التبرع فى الاصطلاح الشرعى ، وفى هذه الحال لا يفيد هذا الباحث القول بوجود التعاون فى عقود التأمين لأن الغرر يغتفر فى التعاون بالمعنى الشرعى دون غيره ، ولأن اعطاء القليل واخذ الكثير لا يعد ربا فى التعاون بمعنى التبرع الشرعى لا التعاون الذى يجتمع مع قصد الربح وطلب العوض .

* * *

الشبهة الثانية : يسارة الغرر فى عقود التأمين لعدم ادائه الى نزاع وخصومة :

يرى بعض الباحثين فى عقود التأمين أن الغرر الذى تتضمنه هذه العقود هو من نوع الغرر اليسير الذى لا يترتب عليه بطلان المعاوضات المالية ، وقد أسس هؤلاء الباحثون القول بيسارة الغرر على ضابط غريب للغرر اليسير ليس له دليل فى الشرع ، ولا سند فى أقوال أحد من المجتهدين . واليك عرض هذه الشبهة ثم ردنا عليها .

اولا ــ عرض هذه الشبهة :

يقول أستاذنا الجليل فضيلة الشيخ على الخفيف أمد الله فى عمره (١) « وما فى عقود التأمين من غرر فهو غرر لا يؤدى الى نزاع ، بدليل كثرة تعامل الناس به ، وشيوعه فيهم ، وانتشاره فى كل مجال نشاطهم الاقتصادى . وعليه فهو غرر يسير لا يترتب عليه منع ولا حظر ، وقد اتفق الفقهاء على أن اليسير من الغرر لا يترتب عليه منع ولا حظر » .

ثانيا ــ رد هذه الشبهة :

تقوم هذه الشبهة على مقدمتين ، احداهما أن الغرر فى عقود التأمين لا يؤدى الى نزاع . وثانيتهما أن ما لا يؤدى الى نزاع من الغرر فهو يسير لا يترتب عليه منع ولا حظر . وهاتان المقدمتان باطلتان لا تنتجان المطلوب . وبيان ذلك :

المقدمة الأولى : الغرر فى عقود التأمين لا يؤدى الى نزاع :

المقدمة الأولى التى تقوم عليها هذه الشبهة هى أن الغرر فى

(١) المرجع السابق صفحة ٢٥ .

التأمين لا يؤدى الى نزاع ، وقد استدل أصحاب هذه الشبهة على هذه المقدمة « بكثرة تعامل الناس به — التأمين — وشيوعه فيهم ، وانتشاره فى كل مجال نشاطهم الاقتصادى » اذ « ما يظن أنهم يتعارفون عقـدا يحوى غررا يؤدى الى نزاعهم ثم يشيع بينهم ولا يتركونه ، بل المقبول أنهم اذا تعاملوا به فتنازعوا تركوه (١) » .

وهذه المقدمة غير مسلمة ، وما استدل به عليها غير صحيح ، أما عدم تسليمها فدليله ما تغص به المحاكم من قضـايا تتعلق بمنازعات فى عقود التأمين ، أما القول بأن « هذه المنازعات لا ترجع الى الخلاف فى عنصر من العناصر الجوهرية التى تقوم عليها هذه العقود وانما ترجع الى خلاف فى قيام المستأمن بما اشترطه عليه المؤمن من شروط تضمنتها هذه العقود (٢) » فهو قول يخالف الواقع ، فالمنازعات التى ترجع الى عدم قيام شركة التأمين بما اشترط عليها القيام به ، وتعسفها فى تفسير بنود العقد ومحاولاتها التهرب ، بأسباب واهية ، من دفع مبلغ التأمين ، تزيد مرات على المنازعات التى ترجع الى عدم قيام المستأمن بما اشترط عليه من شروط .

وأما عدم صحة ما استدل به على هذه المقدمة فلأنه استدلال غريب يخالف الواقع من أحوال الناس . فأداء المعاملة الى النزاع لا يلزم منه حتما ترك الناس لها حتى يستدل « بكثرة تعاملهم بها وشيوعها فيها ، وانتشارها فى كل مجال نشاطهم » ، على أنها لا تثير خلافا ولا تؤدى الى نزاع . فان بيوع الغرر المجمع على تحريمها قد كثر تعامل أهل الجاهلية بها ، وشاعت فيهم وانتشرت بينهم ، مع أن الغرر فى هذه المعاملات يؤدى الى النزاع حتما حتى فى رأى هؤلاء الباحثين .

واذا كان لا يظن بالناس فى حياتهم « أنهم يتعارفون عقدا — يحوى غررا يؤدى الى نزاعهم ثم يشيع بينهم ولا يتركونه » ، وأن « المقبول أنهم اذا تعاملوا به فتنازعوا تركوه (٣) » فلماذا جاءت

(١) المرجع السابق فى الموضع السابق .
(٢) المرجع السابق صفحة ٢٧ .
(٣) المرجع السابق صفحة ٢٥ .

الشريعة بنصوص آمرة تمنع ما حوى غررا من المعاملات ؟ . ان الحاجة الى هذه النصوص لا تكون قائمة ما دام الناس لا يقبلون الا على ما لا يؤدى الى نزاع منها .

المقدمة الثانية : ما لا يؤدى الى النزاع من الغرر فهو يسير

المقدمة الثانية التى تقوم عليها هذه الشبهة هى أن ما لا يؤدى الى النزاع من الغرر فهو يسير ، لا يترتب عليه منع ولا حظر . وقد استدل أصحاب هذه الشبهة على هذه المقدمة « بما روى عن زيد بن ثابت رضى الله عنه أنه قال : كان الناس فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبايعون الثمار فاذا جدها الناس وحل تعاطيهم ، قال المبتاع انه أصاب الثمر عاهات ، يذكرونها ويحتجون بها ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين كثرت عنده هذه الخصومات : لا تتبايعوا حتى يبدو صلاح الثمر » . وقالوا فى بيان وجه دلالة هذا الحديث على المقدمة التى ادعوها « فقد ثبت أن سبب نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك ما أفضت اليه من الخصام » ، وأخذوا من ذلك قاعدة عامة مضمونها أن « ما يؤدى الى نزاع من الغرر يمنع وما لا يؤدى الى نزاع لا يمنع (١) » وهذه المقدمة بدورها غير صحيحة ، وعدم صحتها تظهر من الأمور الأربعة الآتية :

الأمر الأول : أن جميع تعريفات الغرر المؤثر التى قدمناها عن الفقهاء لم تجعل لوقوع النزاع بسببه دخلا فى التعريف ، فليس أداء الغرر الى النزاع جزءا من ماهية الغرر الذى نهى الشرع عنه ، ولا شرطا فى وجوده .

فالغرر عند أهل اللغة « هو الخطر الذى لا يدرى أيكون أم لا يكون (٢) » وعند فقهاء الشريعة هو « ما لا يدرى هل يحصل أم لا (٣) » أو « ما طوى عنـك علمه وخفى عليـك باطنـه

(١) أستاذنا الشيخ على الخفيف فى المرجع السابق صفحة ٢٥ .
(٢) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٤ : ٣٨٠ .
(٣) الفروق للقرافى ٣ : ٢٦٥ .

وسره (١) » . أو « ما تردد بين السلامة والعطب » . أو « ما شك فى حصول أحد عوضيه (٢) » . أو « ما لا يدرى أيتم أم لا يتم (٣) » . أو « الذى استوى فيه طرف الوجود والعدم (٤) » أو « الذى قد يحصل وقد لا يحصل (٥) » . أو « التردد بين جانبين الأغلب منهما أخوفهما (٦) » . أو الذى لا يعرف كل طرف فيه « ما الذى ملك بازاء ما بذل (٧) » . أو « ما لا يوثق بحصول العوض فيه (٨) » أو « ما تردد بين أمرين ليس أحدهما أظهر (٩) » .

فالذى يؤخذ من هذه التعريفات أن أداء الغرر الى النزاع ليس جزءا من حقيقة الغرر الذى ورد النهى عنه ، ولا عنصرا جوهريا فيه ، ولا شرطا فى تحققه ، فيكون القول بأن عدم أداء الغرر الى المنازعة يجعله من باب الغرر اليسير الذى لا يؤثر ، قولا غير صحيح ، لأن هذه التعريفات كما قدمنا تعريفات للغرر الذى يؤثر فى عقود المعاوضات ما لم يثبت أن الغرر الذى اشتملت عليه المعاوضة من الغرر المغتفر . وهو ما لا ينطبق ، كما سنرى ، على عقد التأمين .

الأمر الثانى : أن الغرر اليسير الذى لا يترتب عليه منع ولا حظر باتفاق الفقهاء هو ما توافرت فيه العناصر الثلاثة التى قدمناها ، يسارة الغرر وعدم قصده وضرورة ارتكابه ، فمناط تحقيق الغرر الذى لا يؤثر فى المعاوضات هو اجتماع هذه العناصر الثلاثة فيه ، وليس عدم ترتب النزاع عليه ، كما يدعى هؤلاء الباحثون .

---

(١) مختصر شرح سنن أبى داود ٥ : ٤٧ .
(٢) مواهب الجليل ٤ : ٣٦٢ .
(٣) المرجع السابق ٤ : ٣٦٨ .
(٤) البدائع ٦ : ٣ : ٣٠٥ .
(٥) مطالب أولى النهى ٣ : ٢٠ .
(٦) التلخيص الحبير ، مطبوع بذيل المجموع شرح المهذب مع فتح العزيز ٨ : ١٢٧ .
(٧) فتح العزيز مطبوع مع المجموع شرح المهذب ٨ : ١٣٤ .
(٨) حاشيتا قليوبى وعميرة على شرح جلال الدين المحلى ٢ : ١٨٥ .
(٩) شرح منتهى الارادات ٢ : ١٤٥ .

ولقد أثبتنا عند بيان ضابط الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات ، أن هذا الضابط لا ينطبق يقينا على ما فى عقود التأمين من غرر ، ذلك أن الغرر فى عقود التأمين غرر فى الحصول على العوض نفسه ولا يمكن القول بأن مثل هذا الغرر يسير غير مقصود دعت الضرورة الى ارتكابه ، ولقد رأينا فقهاء المالكية الذين وضعوا ضابط الغرر المغتفر وبينوا عناصره يخرجون منه ما انطوى على غرر فى الحصول من المعاوضات ، كبيع الطير فى الهواء ، والسمك فى الماء ، والحيوان بشرط الحمل .

ولقد رأينا أن ما انطوى عليه عقد التأمين من غرر فى مقدار العوض وأجل الوفاء به لا يدخل كذلك تحت ضابط الغرر المغتفر ، لأنه غرر فاحش فى القيمة والأجل ، فلا يوجد فيه شرط اليسارة ، ويتعلق بأمر مقصود ، فلا يقال والحال كذلك ان متعلقه غير مقصود ، وفوق ذلك كله ، فان مثل هذا الغرر لا تدعو ضرورة المعاوضة الى ارتكابه ، لأن مثل هذا القول لا يصح ، كما بينا سابقا ، الا اذا كنا أمام عقدمشروع فى الأصول لما يترتب عليه من المصالح ثم عرضت ضرورة تقتضى ارتكاب غرر يسير غير مقصود فيه ، وعقد التأمين ليس كذلك ، لأنه غرر فى نفسه ، فالخطر « ركنه الأساسى » و « عنصره الجوهرى » و « محله الذى لا يوجد بدونه » .

الأمر الثالث : أن كثرة النزاع والخصومات الواردة فى الحديث الذى احتجوا به ليس هو العلة فى منع بيع الثمار قبل بدو صلاحها عند القائلين بهذا المنع من المجتهدين ، بدليل أن أحدا منهم لا يقول بجواز بيع الثمار قبل بدو الصلاح اذا لم يؤد هذا البيع الى خصومة أو نزاع ، بل انهم متفقون على المنع فى كل حال . ومن جهة أخرى فان أحدا من المجتهدين لا يقول بمنع المعاملة التى لا تنطوى على غرر أو جهالة اذا كثر بشأنها الخصام والنزاع ، فثبت أن وقوع النزاع والخصام ليس علة المنع ولا مناط الحظر فى المعاوضات . فالمعاوضة تجوز اذا خلت عن الغرر وان أدت الى نزاع ، وتمنع اذا انطوت على غرر وان لم يثر بشأنها نزاع ولا خصام .

ولعل سبب اللبس الذى وقع فيه أصحاب هذه الشبهة هو

الخلط بين علة المنع فى بيع الثمار قبل بدو الصلاح وحكمته ، فعلة المنع التى يدور معها الحكم وجودا وعدما ، هى ما يتضمنه بيع الثمار قبل بدو الصلاح من غرر ، وهو غرر يؤثر فى المعاوضة ، لأنه من باب الغرر فى الحصول . أما حكمة هذا المنع فهى ما قد يترتب على هذه المعاملة من نزاع وخصام . ومن المقرر فى أصول الفقه أن الحكم يدور مع العلة ، لا مع الحكمة ، وجودا وعدما . فاذا وجدت العلة ترتب عليها الحكم وان انتفت الحكمة ، واذا انعدمت العلة لم يترتب الحكم ، وان وجدت الحكمة . فترتب النزاع على بيع الثمار قبل بدو الصلاح علة فى جعل الغرر الذى تضمنه هذا البيع علة المنع ، وعلة العلة هى الحكمة .

ولا يجادل أحد أن البيوع التى وردت السنة بمنعها واتفق المجتهدون على أن علة المنع فيها هى الغرر ، هى بيوع يحكم بمنعها وبطلانها سواء وقع نزاع بشأنها أم لم يقع ، وذلك كبيع الطير فى الهواء والسمك فى الماء والحمل فى البطن ، وبيع الثمار قبل أن تخلق ، وبيع الملامسة والمنابذة وغيرها . فهذه البيوع باطلة باجماع المجتهدين ، ولا خلاف بينهم فى أن علة البطلان هى الغرر ، ومع ذلك فانها تبطل يقينا ، ولو لم يترتب عليها نزاع ولم تثر بشأنها خصومة بين المتعاملين بها ، ولو كان لوقوع النزاع دخل فى العلية لدار الحكم معه وجودا وعدما .

الأمر الرابع : اننا اذا سلمنا التعليل بالحكمة ، فليس أداء الغرر الى النزاع والخصام هو الحكمة ، أى العلة الوحيدة للنهى عن بيع الغرر ، بل ان هناك حكمة أخرى جاءت بها السنة ونص عليها العلماء ، وهى تحصين الأموال من الضياع ، وبذلك يكون وقوع النزاع بشأن بيوع الغرر جزء علة وليس علة كاملة .

والحكم يدور مع العلة الكاملة ، لا مع جزئها ، وجودا وعدما . وعلى ذلك فان المنع من بيع الغرر لا يرتفع بارتفاع النزاع بشأنه فقط لبقاء ضياع الأموال بسببه ، فقد جاء فى بعض روايات حديث النهى عن بيع الثمار قبل بدو الصلاح « أرأيت ان منع الله الثمرة فبم يستحل أحدكم مال صاحبه ؟ » فهذه الرواية تدل على أن الحكمة فى النهى عن بيع الثمر قبل بدو الصلاح هى أنه أكل لمال الغير

بالباطل ، على تقدير عدم حصول الثمر للمشترى بصفة الصلاح التى تم الشراء على أساسها .

يقول الخطابى (١) « أصل الغرر ما طوى عنك علمه وخفى عليك باطنه وسره ، وكل بيع كان المقصود منه مجهولا غير معلوم ومعجوزا عنه غير مقدور عليه فهو غرر ، وذلك مثل أن يبيعه سمكا فى الماء أو طيرا فى الهواء أو لؤلؤا فى البحر أو جملا شاردا أو ولد بهيمة لم يولد أو ثمر شجرة لم تثمر ونحوها من الأمور التى لا يعلم ولا يدرى هل تكون أم لا . فان البيع يكون مفسوخا فيها ، وانما نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن هذه البيوع تحصينا للأموال من أن تضيع ومنعا للخصومة والنزاع أن يقعا بين الناس فيها . وأبواب الغرر كثيرة وجماعها ما دخل فى المقصود منه الجهل » .

والنتيجة التى انتهينا اليها فى الرد على هذه الشبهة ان الغرر فى عقود التأمين ليس من الغرر اليسير ، بل من الغرر الكثير الذى يترتب عليه الحظر والمنع فى المعاوضات لأنه يدخل فى تعريف الغرر الذى ورد النهى بمنعه من جهة ، ولعدم انطباق ضابط الغرر اليسير عليه من جهة أخرى ، ذلك أن ضابط هذا النوع من الغرر هو يسارته وعدم قصده وضرورة ارتكابه ، والغرر فى عقد التأمين لا توجد فيه هذه العناصر ، بينا . والقول بأن ضابط الغرر اليسير الذى لا يترتب عليه منع ولا حظر فى المعاوضات هو عدم أدائه الى نزاع وخصومة قول لا سند له فى الشرع ولم يقل به أحد من المجتهدين ، وقد ظهر فساده بالدليل .

الشبهة الثالثة : يسارة الغرر فى جانب الشركة لكثرة العقود :

أولا : عرض هذه الشبهة

ذكر بعض القائلين بجواز العقود التى تبرمها شركات التأمين أن لعقد التأمين جانبين ، أحدهما : جانب العلاقة بين شركة التأمين

---

(١) المرجع السابق .

والخلاصة أن أصحاب هذه الشبهة ، اذا سلموا أن عقد التأمين يعد غررا وقمارا ومراهنة بالنسبة للمستأمن فى علاقته بشركة التأمين ، فان الحكم يجب أن يبقى كذلك فى حقه حتى بعد التسليم بقدرة شركة التأمين على تحديد ما تعطى لمجموع المستأمنين وما تأخذ منهم باستعمال الوسائل العلمية المتاحة لها فى حساب الاحتمالات واستعانتها فى هذا الحساب بقانون الكثرة وقواعد الاحصاء ، لأن مثل هذه الوسائل لم تتوافر فى جانب المستأمن وبقى بالتالى على حكم علاقته الأصلية مع شركة التأمين ، وقد كانت باتفاق هؤلاء الباحثين غررا وقمارا ومراهنة .

الشبهة الرابعة : يسارة الغرر لأنه متوقع غير مفاجىء :

أولا : عرض هذه الشبهة :

يرى بعض القائلين بجواز التأمين أن الغرر فى عقود التأمين غرر يسير بالنسبة لشركة التأمين ، فلا يؤثر فى العقد بالبطلان والمنع . واستدل هؤلاء الباحثون على يسارة الغرر بأن شركة التأمين « تتوقع هذا الغرر وتقدره وتحسب حسابه ، وتعد له ما يكفى لازالة آثاره ورفع ضرره عند وقوعه ، فلم يكن من الغرر المربك المفاجىء (١) .

وظاهر من عرض هذه الشبهة أنها تقوم على أساس التفرقة بين الغرر المفاجىء والغرر المتوقع ، واعتبار الأول من الغرر الفاحش الذى يترتب عليه المنع والحظر بخلاف الثانى فانه لا يؤثر فى صحة المعاملة .

ثانيا ــ رد هذه الشبهة :

وردنا على هذه الشبهة من وجهين :

أولهما : أن اعتبار المفاجأة أو التوقع مناطا للتفرقة بين الغرر

(١) الشيخ على الخفيف فى المرجع السابق صفحة ٢٨ .

الفاحش والغرر اليسير أمر لا دليل عليه فى الشرع ولا سند له فى أقوال المجتهدين فهو قول غريب على الفقه الاسلامى . فلقد ذكرنا تعريفات الفقهاء للغرر الكثير الذى يؤثر فى المعاوضات ، ثم بينا ضابط الغرر اليسير الذى يغتفر فيها ، ولم نجد أحدا من المجتهدين يجعل المفاجأة والتوقع مناطا للتفرقة بينهما . فقد قدمنا عن فقهاء المالكية وغيرهم أن ضابط الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات هو اليسارة وعدم القصد وضرورة ارتكابه ، فما وجدت فيه هذه العناصر الثلاثة من الغرر كان غررا يسيرا لا يؤثر فى صحة المعاوضة ، وان كان مفاجئا مربكا ، أما ما لا توجد فيه هذه العناصر من الغرر فهو الغرر الفاحش الذى يترتب عليه المنع والحظر ، وان ثبت أن المتعاقد قد توقع هذا الغرر وحسب حسابه ، وأعد له ما يكفى لازالة ضرره ودفع آثاره ، فبيوت القمار ومحلات الرهان تتوقع الأخطار التى تقدم عليها وتحسب حسابها وتعد لها ما يفى بجبر الخسارة المترتبة على وقوعها بوسائل تشبه تلك الوسائل التى تلجأ اليها شركات التأمين فى حساب الاحتمالات ، ولا يقول أحد بجواز عقود المراهنة والقمار . ثم ان قصد الدخول فى عقد يعلم المتعاقد ما فيه من غرر وجهالة بحجة أنه قد حسب حساب هذا الغرر وأعد العدة لتلافى آثاره قصد مناقض لقصد الشارع فيبطل ولا يترتب عليه أى أثر .

ثانيهما : على فرض تسليم أن الغرر فى عقد التأمين غرر يسير فى جانب الشركة ، لأنها تتوقع هذا الغرر وتحسب حسابه وتعد له ما يفى بجبر ضرره ومحو آثاره ، اعتمادا على حساب الاحتمالات ، والاستعانة فى هذا الحساب بقانون الكثرة وقواعد الاحصاء ، اذا سلمنا ذلك فى جانب الشركة لهذا السبب ، فانه يبقى الغرر الفاحش فى عقد التأمين فى جانب المستأمن ، الذى لا يعمل فى حقه قانون الكثرة ، ولا تفيده الوسائل العلمية لحساب الاحتمالات ، وبالتالى لا يدرى عند التعاقد مع شركة التأمين مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ . ومن المعلوم أن الغرر فى أحد جانبى المعاوضة يبطلها كما قدمناه عند جميع الفقهاء .

واذا كان أصحاب هذا القول يسلمون بأن عقد التأمين يعد قمارا ومراهنة بالنسبة للمستأمن المعين فى علاقته بشركة التأمين ،

لأنه لا يدرى مقدار ما يعطى وما يأخذ ، فان هذا الحكم يبقى لعقد التأمين بالنسبة للمستأمن ، حتى بعد التسليم بقدرة شركة التأمين على توقع الغرر وحسابه واعداد ما يفى بمفاجآته ويذهب بضرره ، ذلك أن الوسائل العلمية لتقدير التوقعات وحساب الاحتمالات التى استعانت بها شركة التأمين وهى سبب نفى الغرر وعلة تقليله ، لا تعمل فى حق المستأمن ، وليست متوفرة لديه ، فلم تكن علة نفى الغرر فى حق الشركة موجودة فى حق المستأمن المعين . والحكم لا يوجد بدون وجود علته .

الشبهة الخامسة : عقد التأمين لا غرر فيه بالنسبة للمستأمن لحصوله على الأمان فى مقابل الأقساط :

أولا عرض هذه الشبهة :

يقول بعض المجيزين للتأمين ان عقد التأمين لا غرر فيه بالنسبة للمستأمن ، لأن الاحتمال فيه معدوم ، ويفسرون ذلك بقولهم : ان المعاوضة فى التأمين بأقساط ، انما هى بين القسط الذى يدفعه المستأمن وبين الأمان الذى يحصل عليه بعد العقد ودون توقف على وقوع الخطر المؤمن منه . فالمستأمن على هذا التصوير يحصل على العوض دائما ، لأنه عوض محقق الوجود عند التعاقد وليس احتماليا يتوقف على وقوع الخطر المؤمن منه . ثم يستدلون على جواز بذل المال بطريق التعاقد فى مقابل الحصول على الأمان بقياس عقد التأمين على عقد الاجارة للحراسة ، فان المستأجر يبذل الأجرة فى مقابل الحصول على الأمان فكذلك المستأمن يبذل الأقساط فى مقابل الحصول على الأمان .

يقول الأستاذ مصطفى الزرقاء (1) « ان الغرر المنهى عنه هو نوع فاحش ... بحيث يجعل العقد كالقمار المحض اعتمادا على

(1) المرجع المشار اليه سابقا صفحة ٤٠٣ .

الحظ المجرد فى خسارة واحدة وربح آخر دون مقابل » . ثم يستطرد قائلا : « فاذا طبقنا هذا المقياس على نظام التأمين وعقده وجدنا الفرق كبيرا ، أما بالنسبة الى المستأمن فان الاحتمال فيه معدوم ، ذلك لأن المعاوضة الحقيقية فى التأمين بأقساط انما هى بين القسط الذى يدفعه المستأمن وبين الأمان الذى يحصل عليه . وهذا الأمان حاصل للمستأمن بمجرد العقد ، دون توقف على الخطر المؤمن منه بعد ذلك ، لأنه بهذا الأمان الذى حصل عليه واطمأن اليه لم يبق بالنسبة اليه فرق بين وقوع الخطر وعدمه ، فانه ان لم يقع الخطر ظلت أمواله وحقوقه ومصالحه سليمة ، وان وقع الخطر أحياها التعويض . فوقوع الخطر وعدمه بالنسبة اليه سيان بعد عقد التأمين ، وهذا ثمرة الأمان والاطمئنان الذى منحه اياها المؤمن نتيجة للعقد فى مقابل القسط » .

ثم يستدل سيادته على جواز بذل المال فى مقابل الأمان فيقول(1) : « اننا نجد فى بعض العقود القديمة المتفق بين جميع المذاهب الفقهية على شرعيتها ما يشهد لجواز بذل المال بطريق التعاقد بغية الاطمئنان والأمان على الأموال ، ذلك هو عقد الاستئجار على الحراسة ، فالأجير الحارس هنا وان كان مستأجرا على عمل يؤديه هو القيام بالحراسة نجد أن عمله المستأجر عليه ليس له أى أثر أو نتيجة سوى تحقيق الأمان للمستأجر على الشىء المحروس واطمئنانه الى استمرار سلامته من عدوان شخص أو حيوان يخشى أن يسطو عليه ... فالحارس ليس لعمله أية نتيجة سوى هذا الأمان الذى بذل المستأجر ماله للحصول عليه ، فكذا الحال فى عقد التأمين يبذل فيه المستأمن جزءا من ماله فى سبيل الحصول على الأمان من نتائج الأخطار التى يخشاها » .

ثانيا ــ الرد على هذه الشبهة :

وهذه الشبهة باطلة من وجوه تسعة :

الوجه الأول : لا نسلم أن الغرر المنهى عنه هو الذى يجعل

(1) المرجع المشار اليه سابقا صفحة ٤٠٤ .

العقد كالقمار المحض ، يعتمد على الحظ المجرد فى خسارة واحدة وربح آخر دون مقابل . فإن هذا نوع من الغرر الذى ورد فيه النهى ، وهو الغرر فى الحصول ، أى فى حصول أصل العوض . وقد تقدم أن الغرر المنهى عنه كما يقع فى حصول أصل العوض يقع كذلك فى قدره ، وفى أجله ، وأن الكل مؤثر فى بطلان المعاوضة باتفاق الفقهاء . وعلى ذلك فاننا اذا سلمنا جدلا خلو عقد التأمين من الغرر فى حصول أصل العوض ، فاننا لا نسلم خلوه من الغرر فى مقداره وأجله كما سنبينه .

الوجه الثانى : القول بأن المعاوضة فى التأمين تحصل بين القسط الذى يدفعه المستأمن والأمان الذى يحصل عليه بمجرد العقد دون توقف على وقوع الخطر المؤمن منه قول يخالف الواقع من جهتين :

أولاهما : ان الذى يظهر من نص القانون ، وقصد العاقدين أن العوض الذى تتعهد شركة التأمين ببذله للمستأمن فى مقابل الأقساط ، هو مبلغ التأمين ، عند وقوع الخطر ، وليس الأمان المدعى ، وعلى هذا اتفقت كلمة شراح القانون وجرى العمل فى شركات التأمين .

ومن القواعد المسلمة فى مناهج الاجتهاد ان الحكم على عقد ما بالحل والحرمة يجب أن يؤسس على واقع هذا العقد وحقيقته ، وما قصد العاقدان ترتيبه عليه من حقوق والتزامات متبادلة ، لا على امور مفروضة لا سند لها من نصوص القانون ، ولا دليل عليها من قصد العاقدين .

واذا كان للفقيه ان يفترض ما ينافى قصد العاقدين فى عقدهما ، ثم يصدر حكمه بناء على هذا الفرض ، فانه يكون قد حكم فى عقد غير قائم ، موهما أن هذا الحكم ينطبق على العقد الموجود .

ثانيتهما : أن نصوص القانون صريحة فى أن التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين التزام احتمالى غير محقق ، بمعنى أن تحققه يتوقف

على وقوع الخطر المؤمن منه . وهذا ما اتفق عليه شراح القانون وجرت عليه شركات التأمين فى عقودها مع المستأمنين . فكيف يحق للفقيه وهو يتصدى لبيان حكم الشرع فى عقد التأمين أن يفترض أن تعهد الشركة تعهد محقق لا احتمال فيه ، وأن المستأمن قد حصل عليه فعلا بمجرد العقد دون توقف على وقوع الخطر ، أليس هذا محض تصور وافتراض يناقض نص القانون وعبارة العقد وقصد العاقدين ؟

الوجه الثالث : القول بأن العوض الذى منحته شركة التأمين للمستأمن فى مقابل الأقساط هو الأمان والطمأنينة قول يجانب الصواب ، ذلك أن قواعد الشريعة ومبادىء القانون تؤكد أن العوض الذى يجوز أخذ المال فى مقابلته يجب أن يكون مالا خرج من ذمة أحد المتعاقدين ودخل فى ذمة الآخر ، أو عملا قام به أحد العاقدين لنفع الآخر . كالحراسة والبناء والتعليم والرعى ونقل البضائع مثلا . وواضح أن الأمان الذى قيل بأن شركة التأمين قد تعهدت ببذله للمستأمنين ليس مالا خرج من ذمة الشركة ودخل فى ذمة المستأمن ، وليس عملا قامت به الشركة لمصلحة المستأمن ترتب عليه نفع له ، كالحراسة للأموال المؤمن عليها أو الرعاية الطبية للمؤمن على حياتهم مثلا . ذلك أن المتعاقد اذا لم يخرج من ذمته مالا ولم يكلف نفسه عملا لا يستحق مقابلا ماليا من المتعاقد الآخر ، لأنه لم يخسر شيئا يستحق أخذ العوض عليه .

الوجه الرابع : القول بأن شركة التأمين هى التى تمنح الأمان والطمأنينة للمستأمن فى مقابل الأقساط قول غير صحيح ، لأن الأمان والطمأنينة ، كالثقة والامل والرجاء احساس وشعور لا يستطيع أحد من البشر منحه لغيره فيكون التعهد بمنحه تعهدا بما لا يقدر المتعهد على الوفاء به فيبطل باتفاق الفقهاء ، كالتعهد باسعاد شخص أو بمنحه الثقة أو الرجاء والأمل .

واذا قيل بأن شركة التأمين تقدر على منح الأمان بقدرتها على فعل سببه ، وهو تعهدها بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر ،

قلنا نسلم ذلك ، ولكنا نقول أن المقابل للأقساط اذن هو ذلك السبب المقدور ، وهو دفع مبلغ التأمين اذا وقع الخطر .

الوجه الخامس : القول بأن الأمان هو العوض الذى منحته شركة التأمين للمستأمن فى مقابل الأقساط التى يدفعها وأن التزام الشركة بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر نتيجة هذا الأمان وثمرته ، قلب للحقائق ، فالواقع أن شركة التأمين قد تعهدت بدفع مبلغ التأمين للمستأمن عند وقوع الخطر ، فى مقابل تعهده بدفع الاقساط ، وهذا التعهد من جانب شركة التأمين ، وان كان احتماليا غير محقق ، هو الذى منح الأمان للمستأمن وجعله يحس بالطمأنينة على عدم وقوع الضرر ، لأن هـذا الضرر لو وقع لعوضته شركة التأمين عنه . فالحقيقة هى أن تعهد الشركة بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر هو سبب الأمان وليس نتيجة لمنحه ولا ثمرة للحصول عليه ، فكان مبلغ التأمين هو مقابل الأقساط ، وكان الأمان ثمرته وغايته .

الوجه السادس : أن قياس عقد التأمين على عقد الحراسة ، فى أن الأمان ، فى كل منهما ، يقابل بمال هو الأجرة فى عقد الحراسة والأقساط فى عقد التأمين ، قياس فاسد لسببين :

السبب الأول : أن الأجرة التى بذلها المستأجر فى عقد الحراسة انما هى فى مقابلة العمل الذى قام به الحارس ، وليس فى مقابل الأمان الذى أحس به المستأجر فى مدة الاجارة .

والحراسة عمل له قيمة مالية يبذلها الحارس وتفوت عليه كسبا كان يمكنه الحصول عليه لو لم يحبس نفسه لحراسة مال المستأجر مدة الحراسة فاستحق عوضا عن ذلك .

ومما يدل على أن الأجرة فى مقابلة العمل لا الأمان أمور ثلاثة :

أولها : أن الحارس يستحق الأجرة المتفق عليها اجماعا ولو

فات الأمان بسرقة المال المحروس أو هلاكه ، لأن العوض المقابل للاجرة هو الحراسة وقد قام بها دون تقصير .

وثانيها : أن الحارس يستحق هذه الأجرة اذا قام بالحراسة ولو ادعى المستأجر أنه لم يحس قط بالامان فى مدة حراسته ، لأن الأجرة فى مقابلة الحراسة لا الأمان .

وثالثها : أن الحارس لا يستحق الأجرة المتفق عليها اذا لم يقم بالحراسة على الوجه المتفق عليه ، ولو وجـد الأمان فى جانب المستأجر وسلم المـال المحروس ، ذلك أن الأجرة فى مقابلة عمل الحراسة ولم يقم به ، لا فى مقابلة الامان . وبذلك ثبت يقينا أن مناط استحقاق الأجرة هو العمل لا الأمان ، فلم يكن المـال مبذولا فيه ، فاذا طبقنا هذا على شركة التأمين تأكد لنا ما قلناه من أن القياس على عقد الحراسة قياس مع الفارق ، فشركة التأمين لم تقم بالعمل قط فى سبيل منح الأمان كما فعل الحارس ، واذا قيل بأنها قامت بعمل هو تعهدها بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر قلنا اذن يكون مبلغ التأمين الذى تعهدت به هـو المقابل للأقساط التى تعهد بها المستأمن . فهناك تعهدان متقابلان فى عقد التأمين : تعهد شركة التأمين بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر ، وتعهد المستأمن بدفع الأقساط ، فاذا كان مبلغ الأقساط ، وهو محل التزام المستأمن ، هو العوض من جانبه كان مبلغ التأمين ، وهو محل التزام شركة التأمين ، هو العوض المقابل من جانبها ، أما الأمان فهو غاية المستأمن من عقد التأمين والثمرة التى يحصلها من ورائه ، غير أن ثمرة العقد وغايته ليست هى العوض الذى يقابل بالمـال فيه ، بل ما ترتب عليه الأمان وكان سببا فيه كما تقـدم .

السبب الثانى : أن أصحاب هذه الشبهة لم يقولوا بموجب هذا القياس ذلك أن موجبه أن شركة التأمين لا تلزم بتعويض المستأمن عند هلاك المـال المؤمن عليه فى مدة العقد ، بسبب لا يد لها فيه ، قياسا على الحارس فانه لا يضمن المال المحروس عند هلاكه فى هذه الحالة ، ما دام الأمان هو العوض الذى تعهد

بذله كل منهما ، وقد وفى بالتزامه من وقت العقد . ولا خلاف فى ذلك بالنسبة لشركة التأمين عند أصحاب هذه الشبهة فانهم يقولون ان المستأمن قد حصل على الأمان الذى منحته له شركة التأمين من وقت العقد دون توقف على وقوع الخطر ، وأن وقوع الخطر ليس بسبب من جانب الشركة . غير أنهم لم يقولوا بموجب القياس ، بل ألزموا شركة التأمين بتعويض المستأمن عما لحق المال المؤمن عليه من ضرر نتيجة وقوع الحادث مع أن وقوعه لم يكن بسبب من جانبه ، لأنه وفى بما التزم به من حين العقد ، وهو منح الأمان للمستأمن كما قلنا .

الوجه السابع : اذا سلمنا أن الأمان هو العوض المقابل لأقساط التأمين وأن هذا الأمان حاصل للمستأمن فى الحالين : حال وقوع الخطر وحال عدم وقوعه ، فانه لا يلزم منه نفى الغرر والاحتمال ، بل ما زال الاحتمال قائما والغرر موجودا . لأن غاية ما يفيده هو القول بأن المستأمن يعرف عند التعاقد مقدار ما يأخذ فى الحالين ، لأنه يأخذ الأمان فيهما : أما فى حالة عدم وقوع الخطر فالأمان حاصل له بسلامة أمواله وحقوقه ومصالحه ، وأما فى حالة وقوعه فالأمان حاصل له بقيام مبلغ التأمين باحيائها ، ويبقى بعد ذلك أن هذا المستأمن لا يعرف عند التعاقد مقدار ما يبذل عوضا لهذا الأمان ، لأن معرفة هذا المقدار تتوقف على وقوع الخطر أو عدم وقوعه ، فان وقع كان ما بذله من الأقساط فى مقابل الامان قليلا ، وان لم يقع كان ما بذله منها فى مقابل الامان كثيرا . ذلك أن الحادث المؤمن منه قد يقع بعد دفع قسط واحد فيقوم مبلغ التأمين باحياء الأموال والحقوق والمصالح التى أضيرت من جراء وقوعه ، ويكون المستأمن قد دفع فى هذه الحالة مقابلا للأمان قليلا ، واذا لم يقع الحادث المؤمن منه ، فانه يكون قد دفع الأقساط كلها فى مقابل هذا الأمان . والنتيجة هى أن المستأمن وان استطاع أن يعرف مقدار ما يأخذ من شركة التأمين فى حالة وقوع الخطر وفى حالة عدم وقوعه ، وأن ما يأخذه هو الأمان فى الحالين ، الا أنه لا يعرف عند التعاقد مقدار ما يبذل من أقساط فى مقابل هذا الأمان ، وهو غرر فى المقدار يمنع صحة المعاوضة باتفاق المجتهدين كما تقدم .

ولقد قال بعض هؤلاء الباحثين أن المستأمن يعرف مقدار كل قسط فينتفى بذلك الغرر ويندفع الاحتمال ، وهذا غير صحيح ، فان المقابل للأمان ليس قسطا واحدا ، بل عدة أقساط ، والمستأمن وان عرف عند التعاقد مقدار القسط ، الا انه لا يعرف عدد الأقساط التى سيدفعها فى مقابل الأمان ، لأن معرفة ذلك تتوقف على وقوع الخطر أو عدم وقوعه .

الوجه الثامن : القول بأن المعاوضة تتم بين القسط الذى يدفعه المستأمن والأمان الذى تمنحه شركة التأمين ، وأن المستأمن لا يبقى لديه بعد حصوله على هذا الأمان ، فرق بين وقوع الخطر وعدم وقوعه ، فوق أنه محض تصور وخيال ، يناقضه ما قدمناه من أن وقوع الخطر الذى يتوقف عليه حصول المستأمن على مبلغ التأمين ، فى التأمين على الأشخاص ، قد يكون مرغوبا فيه ، لأنه يعطى المستأمن الحق فى الحصول على مبلغ التأمين ، دون أن يكون هذا المبلغ لازما لاصلاح ضرر أصابه من جراء وقوع الخطر ، لأنه حادث سعيد كما قلنا ، فى حين أن عدم وقوع هذا الخطر غير مرغوب فيه ، لأنه يفوت على المستأمن أقساط التأمين التى دفعها رغبة فى الحصول على مبلغ تأمين أكثر منها . ولا يمكن القول والحال كذلك أن عدم وقوع الخطر فى هذه الحالة مصلحة للمستأمن ، لبقاء أمواله ومصالحه وحقوقه سليمة ، فهذا غير صحيح ، لأن الفرض أن وقوع الخطر لا يترتب عليه ضرر بهذه الأموال والحقوق . فوقوع الخطر وعدم وقوعه سواء بالنسبة لهذه الأموال والحقوق والمصالح ، ولكنه ليس كذلك بالنسبة للمؤمن له ، لأن وقوعه يمنحه مبلغ التأمين الذى بذل الأقساط فى مقابلته وأملا فى الحصول عليه ، وعدم وقوعه يفقده هذا المبلغ ويجعل الأقساط التى دفعها فى مقابلته خسارة محققة . وبناء على هذا التصوير الصحيح لا يكون وقوع الخطر وعدم وقوعه سواء ، ولا يكفى القول بأن العوض الذى حصل عليه المستأمن فى مثل هذه الأحوال هو الأمان من عدم وقوع الخطر ، لأن هذا الخطر على العكس من ذلك ، قد يكون مرغوب الوقوع لما قدمنا . وهذه بعض نتائج الاغراق فى التصور والخيال عند اصدار الأحكام الشرعية على عقد التأمين الذى تبرمه شركات التأمين مع الأفراد .

ومما يؤكد بطلان القول بأن الأمان هو العوض الذى تمنحه شركة التأمين ويحصل عليه المستأمن ، وأن وقوع الخطر وعدم وقوعه فى نظر هذا المستأمن ، بعد حصوله على الأمان سواء ، ما يصرح به شراح القانون من أن وظيفة التأمين على الأشخاص هى الادخار وتكوين رؤوس الأموال لأن المستأمن فى هذه الحالة لا يؤمن من خطر يترتب على وقوعه ضرر ببدنه أو ماله ، ويريد الحصول على مبلغ التأمين لترميم آثاره ، لأنه لو فعل لكان ما أخذه من مبلغ التأمين مساويا للضرر الذى أصابه دون زيادة ، كما هو الحال فى التأمين على الأشياء ، ولم يؤد التأمين الى ادخار ولا الى تكوين رأس مال ، بل أن المستأمن فى هذه الأنواع من التأمين يعلق الحصول على مبلغ التأمين على حادث احتمالى ، ان وقع كسب مبلغ التأمين ، وهو مبلغ كبير بالنسبة الى ما دفعه من اقساط ، وان لم يقع خسر ما دفعه من الأقساط دون أن يأمن شيئا أو يطمئن على شيء ، لأن الفرض أنه ليس هناك ما يوجب الخوف والجزع حتى يدفع الأقساط فى مقابل الحصول على الأمن منه والطمأنينة على عدم وقوعه .

الوجه التاسع : ان الأمان لو كان هو العوض الذى التزمت شركة التأمين ببذله للمستأمن فى مقابلة الأقساط لاستحال على شركة التأمين الوفاء بهذا الالتزام عند وقوع الخطر المؤمن منه وهلاك المال المؤمن عليه ، واستحالة الوفاء بمحل الالتزام التعاقدى يترتب عليه فسخ العقد باتفاق شراح القانون والفقهاء .

ويترتب على هذا الفسخ عدم استحقاق شركة التأمين للأقساط فيما يستقبل من زمان ، دون التزامها بتعويض المستأمن عما لحقه من خسارة بسبب هلاك المال المؤمن عليه ، لأن فوات الأمان بوقوع الخطر التى ترتب عليه هلاك المال المؤمن عليه كان بسبب لا يد لشركة التأمين فيه ، فلم تكن مقصرة فى عدم الوفاء بالتزامها الناشىء من العقد . وعلى ذلك يكون الزام شركة التأمين بتعويض المستأمن عما هلك من ماله بسبب وقوع الخطر لا سند له لا فى الفقه ولا فى القانون ، اذا جرينا على أن محل التزام شركة التأمين هو منح الأمان فقط ، لأنها منحت المستأمن هذا الأمان بمجرد العقد

ولم يكن فوات الامان بسبب وقوع الخطر بتقصير منها حتى نوجب عليها العوض .

الشبهة السادسة : عقد التأمين لا غرر فيه بالنسبة للمستأمن لرضاه بالغرر :

أولا — عرض هذه الشبهة :

يذكر بعض القائلين بجواز التأمين أن عقد التأمين لا غرر فيه بالنسبة للمستأمن ، لأن عملية التأمين بالنسبة له « نفع محض أن نزل به الخطر ، لأنه يأخذ من شركة التأمين أكثر مما أعطى من الأقساط ، وأما اذا لم ينزل به الخطر فى مدة التأمين ، فانه يكون قد حصل على الأمن فى مقابل ما دفعه من اقساط يعرف مقدارها ويدفعها طواعية واختيارا ، وبرضا ومسرة بالسلامة التى كان ينشدها طوال مدة التأمين . وذلك ما لا يجتمع معه غبن ولا غرر » (1) .

ثانيا — الرد على هذه الشبهة :

ويجاب عن هذه الشبهة بأجوبة ثلاثة :

الجواب الأول : ان القول بأن الأمان هو العوض الذى يحصل عليه المستأمن فى مقابل اقساط التأمين ، فوق أنه محض تصور وافتراض يتنافى مع ما تظهر من قصد العاقدين فى العقد ، فهو قول غير مسلم ، لأن الأمان ليس مالا يخرج من ذمة شركة التأمين ويدخل فى ذمة المستأمن فيزيد من عناصرها الايجابية ، وليس عملا تقوم به شركة التأمين لمصلحة المستأمن كالحراسة مثلا ، وهو فوق ذلك احساس وشعور لا تملكه شركة التأمين ولا تستطيع بثه فى نفس المستأمن . وقد تكلمنا على ذلك مفصلا فيما تقدم .

الجواب الثانى : ان الاستدلال على نفى الغرر فى عقد التأمين

(1) الشيخ على الخفيف المرجع المشار اليه سابقا صفحة ٢٩ .

الشبهة الأولى :

أولا — عرض هذه الشبهة :

حاصل هذه الشـبهة هو أن المراهنة كالقمار لعب بالحظوظ تضيع فى التلهى به أوقات المقامر والمتراهن ، فيقتل بذلك فاعليته ونشاطه (١) .

ثانيا — رد هذه الشبهة :

والرد على هذه الشبهة هو أن اللعب والتلهى وضياع الوقت ليس هو الوصف المؤثر فى الحكم . فتحريم الشارع للرهان والمقامرة ليس لما فيهما من لعب وتلهية وضياع للوقت ، فهذه كلها حكم النهى ، أما سبب التحريم وعلته فهو أن كلا من المتراهنين أو المتامرين لا يعرف ، عندالتعاقد ، مقدار ما يعطى وما يأخذ ، لأن ذلك يتوقف على حادث احتمالى ، فنتيجة العقد اذن خسارة فى جانب وكسب فى جانب آخر .

ومما يدل على أن العلة فى تحريم القمار والمراهنة هى الاحتمال والغرر وليس اللعب والتلهى وضياع الوقت أمران :

أولهما : أن المجتهدين يقررون بطلان صور من المعاملات على أنها قمار ومراهنة ، وليس فيهـا مجال للعب والتلهى وتضييع الوقت ، بل لما فيهـا من احتمـال الربح فى جانب والخسـارة فى جانب آخر ، أى لما فيها من الغرر والاحتمال ، فلو كان اللعب والتلهى وضياع الوقت هو العلة أو جزء العلة لما حكموا ببطلان هذه المعاوضات وعللوا البطلان بما فيها من قمار ومراهنة ، واليك بعض هذه العبارات :

---

(١) الأستاذ مصطفى الزرقاء المرجع السابق صفحة ٣٦٩ .

يقول ابن عابدين(١) « وفى الفتح : أن البيع بالرقم فاسد ، لأن الجهالة تمكنت منه فى صلب العقد ، وهى جهالة الثمن بسبب الرقم وصارت بمنزلة القمار للخطر الذى فيـه أنه سيظهر كذا وكذا . وجوازه فيما اذا علم فى المجلس بعقد آخر هو التعاطى كما قاله الحلوانى » .

ويقول أيضا (٢) عند ذكر البيوع الفاسدة « وضربة القانص .. والملامسة والمنابذة والقـاء الحجر . ومعنى النهى ما فى كل من الجهالة وتعليق التمليك بالخطر ، فانه فى معنى : اذا وقع حجرى على ثوب فقد بعته منك أو بعتنيه بكذا ، أو اذا نبذته أو لمسته .. وهى بيوع الجاهلية .. فكانت قمارا بسبب تعليق التمليك بأحـد هذه الأفعال » .

وجاء فى فتح البارى(٣) بعد ذكر الصور المختلفة لبيوع الجاهلية من الملامسة والمنابذة : « فهذا من أبواب القمار » .

ويقول ابن رشد (٤) : « واما بيع الحصاة فكانت صورته عندهم أن يقول المشترى أى ثوب وقعت عليه الحصاة التى أرمى بها فهو لى ، وقيل أيضا انهم كانوا يقولون اذا وقعت الحصاة من يدى فقد وجب البيع ، وهذا قمار » . ثم يقول بعد ذكر بقية بيوع الجاهلية كالملامسة والمنابذة والمضامين والملاقيح : « فهذه كلها بيوع جاهلية متفق على تحريمها ، وهى محرمة من تلك الأوجه التى ذكرناها ، أى القمار ، وجهالة الأجل .. » .

وجاء فى الفروع(٥) « وجوز شيخنا بيع الصفة والسلم حالا ان كان فى ملكه ، قال : وهو المراد بقوله صلى الله عليه وسلم

---

(١) حاشية الدر المختار ٤ : ٥٤١ .
(٢) المرجع السابق ٤ : ١٠٩ .
(٣) ٥ : ٣٦ .
(٤) بداية المجتهد ٢ : ١١١ .
(٥) ٤ : ٢٤ .

لحكيم بن حزام : لا تبع ما ليس عندك فلو لم يجز السلم حالا . لقال : لا تبع هذا ، سواء كان عنده أو لا . وأما اذا لم يكن عنده فانما يفعله لقصد التجارة والربح ، فيبيعه بسعر ، ويشتريه بأرخص ، ويلزمه تسليمه فى الحال وقد يقدر عليه وقد لا ، وقد لا تحصل له تلك السلعة الا بثمن أعلى مما تسلف فيندم ، وان حصلت بسعر أرخص من ذلك ندم المسلف ، اذ كان يمكنه أن يشتريه هو بذلك الثمن فصار هذا من نوع الميسر والقمار والمخاطرة ، كبيع الآبق والبعير الشارد يباع بدون ثمنه ، فان حصل ندم البائع ، وان لم يحصل ندم المشترى ، وأما مخاطرة التجارة فيشترى السلعة بقصد ان يبيعها بربح ويتوكل على الله تعالى فى ذلك . فهذا الذى أحله الله » .

فهذه النصوص جميعها تدل على أن المقامرة تدخل فى البيوع ، وهى جد لا لعب فيه ، لأن مناط التحريم فى المقامرة هو الاحتمال والخطر الذى يجعل أحد العاقدين كاسبا والآخر خاسرا ، لا اللعب والتلهى وضياع الوقت ، وان كانت هذه مفاسد تترتب على القمار غالبا .

وثانى الأمرين اللذين يدلان على أن اللعب والتلهى وضياع الوقت ليس هو مناط النهى فى القمار والمراهنة ، أن أحدا من المجتهدين لا يقول بأن ما اشتمل على اللعب والتلهى وضياع الوقت من التصرفات التى لا ربا فيها ولا غرر قمار ومراهنة أو تحرم حرمة القمار والمراهنة لاشتراكها فى علة الحكم ، وهى اللعب والتلهى وضياع الوقت . فالعلة التى يدور معها الحكم فى الرهان والمقامرة وجودا وعدما هى ما فيهما من الاحتمال فى كسب أحد العاقدين وخسارة المتعاقد الآخر .

الشبهة الثانية : ان القمار والمراهنة آفات خلقية وأدواء اجتماعية وشلل للقدرة المنتجة فى الانسان :

أولا — عرض هذه الشبهة :

يقول أصحاب هذه الشبهة أن القرآن الكريم وصف القمار

بأنه حبالة من حبائل الشيطان ، ووسيلة من وسائله ، يوقع بها بين الناس العداوة والبغضاء ويلهيهم بها عن ذكر الله وعن الصلاة ، « وهذه آفات خلقية وأدواء اجتماعية وشلل للقدرة المنتجة فى الانسان » وليس فى عقد التأمين شىء من ذلك (١) .

ثانيا — الرد على هذه الشبهة :

والرد على هذه الشبهة هو أن ايقاع العداوة والبغضاء بين الناس والصد عن ذكر الله وعن الصلاة وشلل القدرة المنتجة فى الانسان بضياع أوقاته فى القمار ، وغير ذلك من الآفات الخلقية والأدواء الاجتماعية ، كل هذه حكم للنهى عن القمار والمراهنة وبيان للمفاسد والمضار المترتبة عليهما ، وليست علة التحريم أو الوصف الذى يناط به النهى ، فالوصف المؤثر فى التحريم والنهى هو الغرر والاحتمال الذى يترتب عليه كسب أحد العاقدين وخسارة المتعاقد الآخر . فهذا هو الوصف الذى يدور معه الحكم وجودا وعدما ، فاذا وجد احتمال كسب فى جانب وخسارة فى جانب آخر فى المعاملة حرمت ، وان لم يترتب عليها عداوة ولا بغضاء . واذا وجدت العداوة والبغضاء مع معاملة لا غرر فيها ولا احتمال فانها لا تكون قمارا ولا يطبق فى شأنها حكم القمار .

والدليل على ذلك أن المجتهدين متفقون على أن القمار حرام وان لم يصد المقامرين عن ذكر الله وأداء الصلاة . وهل يجوز القمار اذا نظمت بيوته بطريقة لا تضيع وقت المقامرين كما هو واقع الآن ، بحيث يستطيع المقامر أو المتراهن أن يدخل فى المقامرة أو الرهان بمكالمة هاتفية لا تأخذ أكثر من دقيقة واحدة ، فليس على المتراهن اذا أراد المراهنة فى سباق الخيل مثلا الا أن يقول : أراهن على الحصان « أدهم » مثلا بعشرة جنيهات . ان هذا المراهن لا يضيع فى ذلك وقته ، ولا يتلهى به عن أداء أعماله ، ولا تصده هذه الكلمة عن ذكر الله وأداء الصلاة . ومع ذلك فان هذه المراهنة حرام باتفاق .

(١) الأستاذ الزرقاء فى المرجع المشار اليه سابقا صفحة ٣١٨ .

أن هذه المفاسد تحصل غالبا فى عقود الرهان والمقامرة ، ولكن التحريم يثبت لهما فى الحالات التى تتخلف فيها هذه المفاسد ، لوجود احتمال الكسب لأحد العاقدين والخسارة للآخر ، وهو أكل لمال الغير بالباطل . فالنهى عن الزنا وتوقيع العقاب على الزانى لصيانة الأنساب ، لأن الزنا يؤدى الى مفسدة اختلاطها ، ولم يقل فقيه قط بقصر التحريم فى الزنا على الحالات التى يؤدى فيها الى ذلك ، بخلاف الحالات التى يثبت فيها يقينا عدم اختلاط النسب كأن تكون المزنى بها صغيرة أو كبيرة لا تنجب أو استعملت مانعا من موانع الانجاب .

والربا حرام لما يؤدى اليه من تعود المرابى عن العمل والانتاج ، واستغلال حاجة الفقير والمحتاج ، ولم يقل أحد أن الحكم يدور مع هذه الحكم وجودا وعدما ، بل يدور مع علة الربا المعروفة المحددة عند جميع الفقهاء . فاذا كان الله عز وجل يقول : « انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة (١) » فهل يقول مجتهد ان الخمر تحل اذا انتفت العداوة والبغضاء ، ولم يحصل بها صد عن ذكر الله وعن الصلاة ؟ . ان الخمر تحرم على كل حال ، لما فيها من اسكار يفسد العقول ، سواء ترتب على الاسكار العداوة والبغضاء أم لا ، وسواء صد الاسكار عن ذكر الله وعن الصلاة أم لا . وكذلك الحال فى الميسر فانه يحرم فيه لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل ، دون مقابل من مال يخرج من ذمة ويدخل فى ذمة أخرى ، أو عمل أو جهد يبذله المقامر أو المتراهن ، ولو نظمت صالات القمار وبيوت الرهان واستعملت فى هذا التنظيم وسائل العلم الحديث ، بحيث لا يضيع فى القمار والرهان وقت ، ولا توجد بين المتراهنين أو المقامرين عداوة ولا بغضاء ، « لأنهم لا يعرف بعضهم بعضا حتى يكن له هذه العداوة وتلك البغضاء » فان التحريم يبقى والنهى يستمر لأن علة التحريم علة اقتصادية وهى الدخول فى المعاوضة على أساس الغرر والاحتمال ، بحيث تكون

(١) سورة المائدة الآية ٩١ .

نتيجتها خسارة فى جانب وربح فى الجانب الآخر ، وكون المعاملة التى تكون نتيجتها ربح فى جانب وخسارة فى جانب آخر يترتب عليها عداوة وبغضاء ، وكون الاشتغال بها يصد عن ذكر الله وعن الصلاة ، ويضيع الوقت بدلا من التوجه الى الانتاج أمرا غالبا ، لكنه ليس المناط الذى يناط به الحل والحرمة ، لأنه ليس وصفا ظاهرا منضبطا تدور معه الأحكام .

ان أحدا من المجتهدين لا يقول بأن من شرب الخمر أو لعب الميسر لا يترتب على فعله حرمة ولا تحكم عليه بالعقاب فى شرب الخمر ، ولا بالبطلان فى عقد الميسر الا اذا ثبت أن هناك عداوة وقعت ، أو صلاة تركت أو ذكرا واجبا فات .

والخلاصة أن أداء الميسر الى العداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة وضياع الوقت فى التلهى به ، وعدم أداء التأمين الى ذلك ، ليس فارقا مؤثرا فى الحكم ، لأنه ليس علة التحريم فى عقود الرهان والمقامرة ، وانما العلة ما فى هذه العقود من غرر واحتمال وخسارة فى جانب وكسب فى الجانب الآخر . وهذه العلة موجودة فى عقود التأمين كما قدمنا ولا يغير من هذا الحكم أن القمار والمراهنة تترتب عليهما من المفاسد والآفات والأضرار مالا يترتب على عقود التأمين ، لأن الاشتراك فى العلة يكفى ، ولا يضر الاختلاف فى الحكمة المترتبة على الحكم .

الشبهة الثالثة : عقد التأمين يقوم على أساس ترميم آثار الكوارث :

أولا : عرض هذه الشبهة :

يقول أصحاب هذه الشبهة أن عقد التأمين يقوم على أساس ترميم آثار الكوارث التى تصيب الانسان فى نفسه أو ماله فى مجال نشاطه العملى ، ومن ثم فان التأمين يمنح المستأمن الأمان من أضرار هذه الكوارث قبل وقوعها (١) بخلاف عقودى القمار والمراهنة فليس فيهما ترميم لآثار المخاطر بعد وقوعها ولا أمان من أضرارها بعد الوقوع (٢) .

(١) الأستاذ مصطفى الزرقاء المرجع المشار اليه سابقا صفحة ٣٩٩ .
(٢) المرجع السابق صفحة ٣٩٩ .

وهذا الفارق يرجع الى أن الخطر الذى يتوقف عليه حصول المستأمن على مبلغ التأمين كارثة يترتب عليها ضرر ببدن المستأمن أو ماله ، ومن ثم يكون مبلغ التأمين لازما لترميم آثارها ، أما الخطر الذى يتوقف عليه حصول المقامر أو المتراهن على مبلغ القمار والمراهنة فانه لا يترتب على وقوعه ضرر بمال المقامر أو المتراهن أو بدنه ، ومن ثم لم يكن مبلغ القمار أو المراهنة لازما لترميم آثاره ، فهذا فارق مؤثر يمنع من قياس عقد التأمين على عقدى القمار والمراهنة عند أصحاب هذه الشبهة .

ثانيا ــ رد هذه الشبهة :

وردنا على هذه الشبهة هو أن الأمان من أضرار الكوارث قبل وقوعها وترميم آثارها بعد الوقوع أمر لا يؤثر فى المعاوضة بالحل والتحريم ، لأمور :

أولها : أن توقع الضرر من حادث معين لا يجيز لمن توقع هذا الضرر أن يعقد معاوضة محرمة لما تنطوى عليه من ربا أو غرر أو قمار ، بغية اصلاح هذا الضرر ، لأن الشارع وان أجاز للانسان بل أوجب عليه أن يتوقى المخاطر ، وان يعد العدة لتلافى آثار ما يتوقعه منها ، الا أنه بين الوسائل التى تؤدى الى هذه الغاية ، وهى الأسباب الجائزة ، ولم يبح الوصول الى هذه الغاية بوسيلة محرمة ، كالمعاوضات التى تنطوى على الغرر والقمار .

ان من الأصول المسلمة فى الشريعة الاسلامية أن الغايات والمقاصد المشروعة لا يجوز الوصول اليها وتحصيلها بالطرق الحرام ، بل يجب أن يحقق المقصد الشرعى بالوسيلة الشرعية ، دون الوسيلة المحرمة . فترميم آثار الأخطار وجبر ما تجره على الناس من أضرار أمر يتفق مع مقاصد الشارع العامة ، ولكن هذا الترميم وذلك الجبر يجب أنيكون بالوسائل المشروعة ، وليس عقد التأمين واحدا منها لما ينطوى عليه من غرر وخطر كما بينا سابقا .

ان سلوك الوسيلة المحرمة لتحقيق المقصد المشروع يفوت مقصدا شرعيا آخر ، والشارع قاصد تحقيق جميع مقاصده ، ولقد شرع سبحانه من المعاملات وسن من الاحكام والطرق ما يكفى لتحقيق جميع مقاصده ، بحيث اذا منع طريقة أو سد سبيلا لمقصد شرعى ، فتح لتحقيق هذا المقصد طرقا ووسائل أخرى جائزة . وتكون النتيجة اذن هى أن الوسائل المشروعة تكفى لتحقيق جميع المقاصد الشرعية دون تفويت واحد منها .

فجمع المدخرات واستثمارها مثلا مقصد مشروع وهدف حلال ، ولكن لا يجوز تحقيق هذا المقصد والوصول الى ذلك الهدف عن طريق المصارف التى تقوم على أساس نظرية الفائدة ، بل على أساس شركات المساهمة ، أو عقود القراض مثلا . وتبادل الأموال مقصد مشروع ، ولكن هذا التبادل يجب أن يتم بمعاوضات لا تنطوى على ربا أو غرر ، وبقاء النسل واشباع الغريزة مقصد مشروع ولكن تحقيقه يجب أن يتم بطريق الزواج . واذا فرض أن مقصدا شرعيا لا يتحقق فى بعض الظروف والاحوال الطارئة غير العادلة الا بوسيلة غير جائزة ، فان باب الرخص وقاعدة الضرورة تعمل فى مثل هذه الأحوال ، على أن الضرورة تقدر بقدرها والرخصة ترتفع بارتفاع أسبابها ، وهى الظروف والأحوال التى أباحتها .

ومن المقطوع به أن أهداف التأمين ومقاصده ، من التعاون والتضامن بين الناس على تفتيت آثار المخاطر التى قد تحل بأحدهم ، وتوزيع الأضرار التى تنتج عن هذه المخاطر بين عدد كبير من الناس ، يمكن تحقيقها بوسائل مشروعة ، كالتأمين التبادلى والتأمين الاجتماعى ، اذا وسعت دائرة هذين النوعين من التأمين ، واتجهت الوسائل العلمية الى تنظيمها على شكل يحقق هذه المقاصد .

ثم أن الشريعة جاءت بنظام محكم وأحكام عادلة فى مجال التضامن والتكافل والتعاون . فالدولة فى نظر الاسلام تلتزم بتأمين القادر على العمل بتوفير فرص العمل الكريمة له ، وبتأمين العاجز

عنه باعطائه ما يكفيه مأكلا ومشربا وملبسا ومركبا ومسكنا ، كما يقول بعض المجتهدين . فليس التأمين الذى تقوم به الشركات فى نظرنا هو الوسيلة الوحيدة لتحقيق مقاصد الشارع من التعاون والتضامن ، كما أن هؤلاء الذين يلجأون الى هذه العقود ليسوا فى حالة ضرورة تلجئهم الى ارتكاب الغرر الحرام .

ثانيها : ان هذا الوصف وهو ترميم آثار المخاطر قد يوجد فى المعاوضة ويتخلف الحكم بالجواز عنه ، فالمقامرة والرهان يمنعان شرعا ، ولو ترتب عليهما ترميم آثار المخاطر واصلاح ما تجره هذه المخاطر على المقامر أو المتراهن من اضرار . فاذا كان الحادث الذى يتوقف عليه استحقاق المقامر أو المتراهن لمبلغ القمار أو المراهنة كارثة تصيب كلا منهما بضرر فى بدنه أو ماله ، كالحريق والغرق مثلا ، فان المراهنة على وقوعها وعدم وقوعها تكون حراما بدون نزاع . فلو أن شخصا قال لآخر اذا غرقت بضاعتك دفعت لك عشرة آلاف ريال ، وان سلمت دفعت لى مثل هذا المبلغ أو أقل ، لكان هذا الاتفاق رهانا محرما باتفاق ، مع أن مبلغ التأمين قد قصد به ترميم آثار كارثة الغرق فى هذه الحالة . فهنا يتخلف الحكم ، وهو جواز المعاوضة مع وجود الوصف وهو ترميم آثار الكوارث .

ثالثها : ان أصحاب هذه الشبهة من علماء الشريعة وشراح القانون يسلمون بأن عقد التأمين يعد قمارا ومراهنة اذا عقد مع مستأمن واحد أو عدد قليل منهم ، مع أن العقد فى هذه الحالة يقصد به ترميم آثار الكارثة التى علق استحقاق مبلغ التأمين عليها . وهذا يعنى أن ترميم آثار الكوارث ليس وصفا مؤثرا فى جواز المعاملة اذا وجدت فيها علة التحريم بأن تضمنت الغرر أو دخلت تحت القمار والمراهنة فالوصف ، وهو ترميم آثار الكوارث ، موجود فى هذه المعاملة ، غير أن الحكم ، وهو جواز المعاملة ، قد تخلف عنه ، فدل وجوده وتخلف الحكم عنه على أنه وصف غير مؤثر لا يصلح للفرق ، فلم يمنع ثبوت حكم الأصل فى الفرع .

رابعها : ان أصحاب هذه الشبهة يسلمون بجواز عقود التأمين

فى حالات لا يقوم فيها التأمين بترميم آثار الكوارث ، بل لا يقصد به فيها الا الادخار وتكوين رؤوس الأموال ، كالتأمين على الأشخاص فى كثير من حالاته ، فالمستأمن أو ورثته يستحق مبلغ التأمين كاملا فى حالات التأمين على الحياة ، فى جميع الحالات ، أى سواء أصابه ضرر يكون مبلغ التأمين لازما لاصلاحه أم لا . بل ان المستأمن يستحق هذا المبلغ ولو كان الخطر المؤمن منه من الحوادث السعيدة التى يحبها الانسان ويتمنى وقوعها ، كالتأمين على الحياة لحالة البقاء وتأمين الزواج . ففى التأمين على الحياة لحالة البقاء مثلا ، يستحق المستأمن مبلغ التأمين اذا بقى حيا فى مدة معينة . وبقاؤه حيا الى هذه المدة أمر يحبه ولا يخشاه ، لأنه لا يترتب على وقوعه ضرر ، بل ان هذا الوقوع يفيده ، لأنه يحصل به على مبلغ التأمين ، دون أن يكون هذا المبلغ لازما لاصلاح ضرر أصابه من جراء وقوع الخطر . فليس للتأمين هنا شأن بترميم آثار الكوارث ، اذ لا كارثة هنا يحتـــاج المستأمن الى الأمن من أضرار وقوعها وترميم هذه الأضرار بعد الوقوع ، ففى هذه الحالات من التأمين ينتفى وصف ترميم آثار الكوارث بعد وقوعها ، والأمن من ضررها قبل الوقوع ، ويبقى الحكم وهو جواز التأمين على رأى أصحاب هذه الشبهة . ولذلك وجدنا شراح القانون يصرحون بأن شرط المصلحة فى هذه الأنواع من التأمين ليس لازما ويعنون بذلك انه ليس بشرط فى صحة عقد التأمين أن تكون للمستأمن مصلحة فى عدم وقوع الخطر ، بل ان عقد التأمين يصح ولو كانت له مصلحة فى هذا الوقوع ، لأن هذا الوقوع فوق أنه لا يصيبه بضرر ما بل قد يجر له نفعا ، فانه يمكنه من الحصول على مبلغ التأمين ، وهذا هو القمار والرهان بعينه . فالحادث الذى يتوقف عليه استحقاق مبلغ التأمين حادث سعيد لا يترتب عليه ضرر بالمستأمن بحيث يحتاج معه لمبلغ التأمين فى اصلاحه وترميم آثاره . فالمستأمن هنا كالمقامر والمراهن يتمنى وقوع الحادث ولا يخشاه لأن وقوعه يسبب له ربحا خالصا دون خسارة وعدم وقوعه يسبب له خسارة خالصة دون ربح .

خامسها : ما تقدم من أن الأمان الذى يمنحه عقد التأمين للمستأمن وصف غير معتبر فى افادة الحل ، لأنه لم ينف عن عقد التأمين وصف الغرر ، فهو وصف غير مؤثر ، لأن تأثيره يتوقف

على اعتباره عوضا يقابل بالمال ، حتى يصح دفع الاقساط فى مقابلته عند عدم وقوع الحادث المؤمن منه فى مدة العقد ، ولقد تقدم أن الأمان الذى يدعى أن شركات التأمين تمنحه للمستأمنين ليس عوضا ماليـا يقـابل بالمال لأنه ليس مالا يخرج من ذمة شركة التأمين ويدخل فى ذمة المستأمن ، حتى تعوض عنه بالأقساط ، وليس عملا أو جهدا تبذله شركة التأمين حتى تكون الأقساط أجرا لهـذا العمل ، بل ان الأمان والطمأنينة شعور واحساس لا يقدر على منحه للناس الا خالق الناس ، وكل ما تستطيع شركة التأمين فعله هو تعهدها بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الكارثة فى مقابل الأقساط ، وقد تقدم أن هذا هو الغرر والاحتمال والقمار بعينه .

واذا كان مثل هذا الشعور والاحساس يصلح عوضا يقابل بالمال ، وله تأثير فى الحل والتحريم ، فاننا نقول أن عقود المراهنة والقمار تبعث فى نفس المقامر والمتراهن الأمل فى الحصول على ربح دون خسارة . فهذا الأمل فى الربح هو الباعث الدافع له على الدخول فى الرهان أو المقامرة . فاذا لم يكسب الرهان أو المقامرة فقد عاش فى هذا الأمل ونعم به وقتا من الزمن . وأن من يشترى الثمار قبل بدو الصلاح ، ومن يشترى ضربة القانص ورمية الصائد يدفع الثمن فى مقابل الامل فى أن يحصل على أكثر مما دفع ، لأنه يدفع ثمنا بخسا عادة فى مثل هذه المعاوضات ، افلا يكون هذا الأمل عوضا ماليا ، يقابل بالمال بحيث يقال أنه اذا اجتاحت الثمار آفة أو لم يخرج فى الشبكة صيد فقد نعم بالأمل الذى منحه له البائع .

المطلب الثالث ـ الشبهات الواردة على دليل الربا :

قلنا فى الدليل الثالث على حرمة العقود التى تبرمها شركات التأمين ، ان هذه العقود تتضمن الربا بنوعيه ، ربا الفضل وربا النساء من وجوه ثلاثة :

أولهـا : ان عقد التأمين هو اتفاق بين شركة التأمين والمستأمن على أن يدفـع المستأمن مبلغا من المـال فى مقـابل أن ترد

أليه شركة التأمين عند وقوع الخطر مبلغا آخر ، فكان بيع النقد بالنقد الى أجل ، وهو ربا النساء عند التساوى ، فان كان المؤجل أكبر انضم الى ربا النساء ربا الفضل أيضا .

وثانيها : أن عقد التأمين على الحيـاة لحالة البقاء يتضمن تعهد الشركة بأن ترد للمستأمن فى حالة بقائه حيـا الى المدة المحددة فى العقد الأقساط التى دفعها مدة العقد مضافا اليها فائدة ربوية فيكون ربا .

وثالثها : ان أكثر العمليات التى تمارسـها شركات التأمين تقوم على أساس الربا فهى تستثمر أموالها فى سندات بفائدة ، وتقرض منها بضمان وثيقة التأمين بفائدة ، وتشترط على تأخير دفع الأقساط فائدة . والعقد اذا تضمن شرط الربا بطل .

وقد أورد القائلون بجواز التأمين بعض الشبهات على هذا الدليل ونحن نوردها كما ذكروها ثم نتولى الاجابة عليها .

الشبهة الأولى :

أولا : عرض هذه الشبهة :

« أننا انما نتكلم فى التأمين من حيث هو نظام قانونى ، ولا نتكلم فيما تقوم به شركات التـأمين من أعمال وعقود أخـرى مشروعة أو ممنوعة ، واذا وجدنا أن قواعد الشريعة ونصوصها لا تقتضى منع التأمين فانما نحكم بصحته من حيث كونه نظـاما يؤدى بمقتضى فكرته الأصلية وطريقتـه الفنيـة الى مصلحة مشروعة .. وحكمنا بالمشروعية على النظـام ذاته ليس معناه اقرار جميع الأساليب التعاملية والاقتصادية التى تلجأ اليها شركات التأمين » (١) .

(١) الأستـاذ مصطفى الزرقاء فى المرجع المشـار اليـه سابقـا صفحة ٤٠٦ ، ٤٥٧ .

فصاحب هذه الشبهة يسلم ببطلان عقود التأمين لاشتمالها على الربا ، لكنه يرى أن هذا الدليل فى غير محل النزاع ، ذلك أن النزاع ، فى نظره ، انما هو « فى التأمين من حيث هو نظام قانونى ، وليس فيما تقوم به شركات التأمين من أعمال وعقود أخرى ممنوعة أو مشروعة (1) » .

ثانيا : رد هذه الشبهة :

والجواب على هذه الشبهة من وجهين :

أولهما : ما تقدم غير مرة من أن الفقيه انما يحكم على التأمين باعتباره عقدا أبرمته شركة التأمين مع المستأمن ، على أساس ما أنشأه هذا العقد من علاقة وما رتبه من حقوق وواجبات متبادلة بين طرفيه ، ولا يحكم على « التأمين من حيث كونه نظاما يؤدى بمقتضى فكرته الأصلية وطريقته الفنية الى مصلحة مشروعة » فالتأمين من حيث كونه نظرية ونظاما يقصد به التعاون والتضامن لا غبار عليه من الوجهة الشرعية ، غير أن هذا لا يستلزم جواز تحقيق هذه النظرية أو تطبيق هذا النظام بعقود ووسائل محرمة لاشتمالها على الربا المحرم شرعا . فالمصلحة المشروعة لا ينبغى أن تحصل بطريق غير مشروع . وهل يمكن للفقيه أن يحكم على عقود الربا التى تبرمها المصارف التى تقوم على الفائدة الربوية بالجواز لأن النظام المصرفى يؤدى الى تجميع المدخرات واستثمارها فيما يعود على الأمة الاسلامية بالرخاء والقوة بحجة أن هذه مصالح مشروعة ، وهل القول بأن تبادل الأموال مصلحة شرعية يعنى جواز تحقيق هذه المصلحة بالمعاوضة على الثمار قبل أن تخلق والحمل قبل أن يولد وضربة القانص ورمية الصائد ؟

ان صاحب هذه الشبهة يسلم بحرمة العقود التى تبرمها شركات التأمين لاشتمال هذه العقود على الربا ، وهذا يفيدنا فيما نحن فيه ، وهو بيان حكم الشرع فى هذه العقود ، باعتبارها فعلا من افعال المكلفين يراد بيان حكم الشرع فيه ، وأما أن الأهداف

(1) المرجع السابق فى الموضع السابق .

التى يقصد بالنظام تحقيقها وهى التعاون والتضامن بين طائفة من الناس فنحن نقول باتفاقه مع مقاصد الشارع على أن تكون وسائل تحقيقه مشروعة خالية من الربا والغرر ، وهو مالا يتوافر فى عقود التأمين كما يجرى عليه العمل فى هذه الشركات .

وثانيهما : انه مع التسليم بامكان وجود عقود تأمين لا تقترن بها شروط ربوية ، وأن شركات التأمين قبلت أن تخلص عقودها من هذه الشروط ، فردت قيمة الأقساط للمستأمن فى التأمين لحالة البقاء دون زيادة ربوية ، ولم تشترط فوائد ربوية على التأخير فى دفع الأقساط ، ولم تقم باستثمار أموالهم فى سندات بفوائد ربوية ، تقرض بفائدة على وثائق التأمين ، وخلصت جميع العقود من مثل هذه الشروط ، وهو ما يتعذر عليها فعله فى نظام اقتصادى يقوم كله على الربا وتقوم فيه الفائدة بجانب العمل بدور كبير فى توزيع الانتاج ، فانه يبقى بعد ذلك كله الربا كامنا فى طبيعة هذه العقود بحيث لا يتصور هذه العقود بدون الربا ، لأن مقتضى هذه العقود كما قدمنا هو اعطاء المستأمن لشركة التأمين مبلغا من النقود قد يدفع مرة واحدة أو على أقساط دورية فى مقابل تعهد شركة التأمين بأن تدفع له مبلغا من النقود دفعة واحدة ، أو مرتبا دوريا عند وقوع الخطر أى بعد أجل غير معين ، هو المدة التى تمضى بين دفع القسط أو الاقساط ووقوع الخطر المؤمن منه ، وهذا لا ينفك عنه عقد التأمين لأنه جزء من حقيقته .

الشبهة الثانية :

أولا — عرض هذه الشبهة :

ان القول بحرمة عقد التأمين بناء على تضمنه للربا من حيث أن المستأمن يدفع قسطا ضئيلا ويتلقى ، اذا وقع الخطر المؤمن منه ، تعويضا لضرره قد يكون أكثر أضعافا مضاعفة من القسط الذى التزم به شبهة فى ظاهرها موهمة وفى الحقيقة واهية لا تنهض ، ذلك أن موضوع التأمين التعاقدى قائم من

أساسه على فكرة التعاون على جبر المصائب والأضرار الناشئة من مفاجآت الأخطار ، واذا صح أن يعتبر فى هذا ربا أو شبهة ربا وجب القول عندئذ بحرمة التأمين التبادلى ، لأن المستأمن فيه أيضا يدفع قسطا ضئيلا ويتلقى فى مقابله تعويضا أكبر قيمة بكثير عند وقوع الخطر المؤمن منه .. ولو صحت شبهة الربا أيضا لوجب تحريم نظام التقاعد والمعاشات لموظفى الدولة ، لأن الموظف يقتطع من راتبه نسبة صغيرة ويتلقى عند تقاعده أو تتلقى أسرته عند وفاته راتبا شهريا يكون حتما بمجموعه فى النهاية اقل أو اكثر مما اقتطع من مرتبه مدة الوظيفة (1) .

وحاصل هذه الشبهة هو أن دفع مبلغ ضئيل من النقود وتلقى مبلغ أكبر منه بعد مدة يعد ربا فى غير عقود التأمين ، أما فى عقود التأمين فانه لا يعد ربا ولا شبهة ربا ، لأن التأمين التعاقدى تعاون على جبر الأضرار الناشئة عن الأخطار كالتأمين التبادلى ونظام معاشات موظفى الدولة سواء بسواء .

ثانيا : الرد على هذه الشبهة :

لا نسلم أن العقود التى تبرمها شركات التأمين مع المؤمن لهم تعاون على جبر الاضرار الناشئة عن الأخطار المؤمن منها لأن التعاون تبرع لا يقصد المتبرع من ورائه ربحا ولا ينتظر عوضا ماليا . وعقود التأمين التى تبرمها شركاته معاوضات مالية يقصد من ورائها الربح باتفاق . فشركة التأمين تتعهد بدفع مبلغ التأمين فى مقابل عوض هو تعهد المستأمن بدفع الأقساط ، والمستأمن يتعهد بدفع أقساط التأمين فى مقابل عوض هو تعهد الشركة بدفع مبلغ التأمين ، ولا قصد فيه للتبرع لا من جانب شركة التأمين ولا من جانب المستأمن . والحكم على العقد بأنه معاوضة أو تبرع يجب أن يبنى على قصد العاقدين كما يظهر من نصوص العقد ، ولا يمكن فرض نية التبرع فرضا ، وذلك لما تقرر فى أصول الشريعة من « أن الأعمال بالنيات والقصود معتبرة فى التصرفات من العبادات والعادات والمعاملات » .

(1) الأستاذ مصطفى الزرقاء نظام التأمين ، موقعه فى النظام الاقتصادى وموقف الشريعة الاسلامية منه صفحة ٢٥ .

والتبرع المدعى فى التأمين يقوم على افتراض أن هناك اتفاقا أو عقدا بين جميع المستأمنين ، وأن هذا الاتفاق أنشأ علاقة بينهم ، وأن هذه العلاقة تقوم على نية البذل والتضحية والتبرع بما يدفعون من أقساط ، لغرض جبر الأضرار الناشئة عن الأخطار التى تصيب واحدا منهم ، وأن من يستحق التعويض منهم لا يأخذه من المال المتبرع به عوضا عما دفع من اقساط أو اشتراكات ، وانما يأخذ ذلك بوصفه أحد المستحقين فى المال المتبرع به ، على قاعدة أن من تبرع لجهة أو لجماعة تجمعهم صفة ، فانه يستحق سهما فى المال المتبرع به اذا كان من أهل الجهة أو وجدت فيه الصفة ، كمن وقف على أهل مكة أو أوصى لطلاب العلم فانه يستحق سهما فى الوقف أو الوصية اذا كان من أهل مكة أو من طلاب العلم ، فلا يقال فى هذه الحالة أنه يأخذ مقابلا أو عوضا لما بذل ، وانما يقال انه يستحق نصيبا فى المال المتبرع به لتوافر صفة الاستحقاق فيه ، فهو يدفع متبرعا ، ويأخذ من مال التبرع فانتفت المعاوضة تماما فى مثل هذه الحالة .

وهذا موجود فى التأمين التبادلى تقوم به الجمعيات التعاونية ، وكذا نظام المعاشات الذى تتولاه الدولة ، فان ما يدفعه المشترك أو المستأمن من قسط أو اشتراك فى جمعيات التأمين التبادلى يقصد به التبرع ، ، وما يأخذه من مال يكفى لجبر الضرر ، عند وقوع الخطر ، فانه لا يأخذه عوضا أو مقابلا للاقساط التى بذلها ، وانما يأخذه تبرعا بوصفه أحد الذين وجدت فيهم صفة الاستحقاق التى بينت فى نظام الجمعية .

واذا قيل بأن نظام هذه الجمعيات قد لا يتضمن النص على أن ما يدفع من أقساط فانما يدفع بطريق التبرع وأن ما يستحق من تعويضات فانما يعطى تبرعا لمن وجدت فيه صفة الاستحقاق ، وبالتالى فان نية التبرع لا تكون قائمة فى مثل هذه الجمعيات ، قلنا اننا لا نحكم بجواز هذا النوع من التأمين الا اذا كان قصد التبرع واضحا فى نظام هذه الجمعيات ، والا قلنا بعدم الجواز .

وكذلك الحال فى نظام المعاشات الذى تقوم به الدولة فانه

لا يقصد من ورائه الربح ، وما يتناول عنه الموظف من أقساط يقصد به التبرع لكل من وجدت فيه صفة معينة أو وجد فى ظروف خاصة ، وما يأخذه هو أو ورثته من معاش بعد ترك العمل أو موته فانما يأخذه لتوافر شرط الاستحقاق فيه . واذا لم يكن قصد التبرع واضحا فى نظام المعاشات فينبغى أن ينص فيه على ذلك ، واذا قيل بأن الموظف يدفع القسط جبرا ، قلنا بل اختيارا ان أراد أن تتوافر فيه صفة الاستحقاق التى نص عليها فى هذا النظام ، لأنه اذا لم يدفع لم يدخل فى أهل الاستحقاق كما نص عليهم فى النظام .

ولقد ذكرنا أكثر من مرة ان عقد التأمين الذى تبرمه شركة التأمين مع المستأمنين لا ينشىء الا علاقة هي العلاقة بين هذا المستأمن والشركة المؤمنة ، وأن هذه العلاقة تقوم على المعاوضة وقصد الربح باتفاق شراح القانون وعلماء الشريعة ، وأن القول بوجود اتفاق تعاونى ينشىء علاقة أساسها التعاون والتضامن بين جميع المستأمنين الذين يتعاملون مع شركة تأمين معينة ، مجرد فرض لا تبنى على مثله الأحكام الشرعية ، لأن نية التبرع لا تظهر الا من عقد أو اتفاق يقرره ، ولا وجود لمثل هذا العقد أو الاتفاق الذى يقرر التعاون وينظمه بين المستأمنين والعقد القائم بين شركة التأمين والمستأمن لا ينشىء مثل هذه العلاقة بحال ، فهذا مجرد فرض لا تقره قواعد القانون ولا أصول الشريعة فهل يطمأن لحكم شرعى مبناه فرض وتقدير دون واقع وحقيقة ؟ .

وعلى هذا فعقد التأمين معاوضة خالصة لا أثر فيها للبذل والتضحية والتعاون والتضامن كما يقول انصار التأمين لدى هذه الشركات ، واذا كان الأمر كذلك فان الربا فيه يكون مؤثرا بدون نزاع .

***

خاتمة

« نتائج البحث »

وفى نهاية هذا البحث نعرض النتائج التى انتهينا اليها فيه على الوجه التالى :

أولا : ان التأمين باعتباره نظرية ونظاما غير منظور فيه الى الوسائل العلمية لتحقيق النظرية وتطبيق النظام ، أمر يتفق مع مقاصد الشريعة العامة وتدعو اليه أدلتها الجزئية . ذلك أن نظرية التأمين كما يقول أحد شراح القانون « ليست الا تعاونا منظما تنظيما دقيقا بين عدد كبير من الناس معرضين جميعا لخطر واحد ، حتى اذا تحقق هذا الخطر بالنسبة الى بعضهم ، تعاون الجميع على مواجهته ، بتضحية قليلة يبذلها كل منهم ، يتلافون بها أضرارا جسيمة تحيق بمن نزل به الخطر منهم ، لولا هذا التعاون » .

ونحن لا نظن أنه قد ثار خلاف فى جواز التأمين بهذا المعنى أعنى التعاون والتضامن على تفتيت آثار المخاطر وتوزيعها على عدد من الناس ، وانما ثار الخلاف فى بعض الوسائل العلمية التى ظهرت فى العمل لتحقيق النظرية وتطبيق النظام ، وأعنى بذلك العقود التى تبرمها شركات التأمين التجارية .

ثانيا : أن مشروعية الغاية والمقصد لا يلزم منها حتما جواز كل وسيلة تؤدى الى هذه الغاية أو تحقق ذلك المقصد . فمن الأصول المسلمة فى الشريعة الاسلامية أن الغايات والمقاصد

الشرعية يجب الوصول اليها وتحقيقها بالوسائل الشرعية دون المحرمة ، لان الوسيلة المحرمة اذا حققت مقصدا شرعيا فوتت مقصدا شرعيا آخر ، والشارع الحكيم قاصد بشرعه تحقيق جميع مقاصده كما قلنا . ولقد سن سبحانه من الأحكام وشرع من المعاملات ما يكفى لتحقيق جميع مقاصده ، واذا سدت الشريعة طريقا أو منعت وسيلة تؤدى لمقصد شرعى ، فانها تشرع وسائل وتفتح طرقا أخرى لتحقيق هذا المقصد دون تفويت لغيره .

فتجمع المدخرات واستثمارها مقصد شرعي ولكن يجب تحقيقه بوسائل مشروعة لا تقوم على نظرية الفائدة الربوية . وتبادل الأموال مقصد شرعى ، ويجب تحقيقه بوسائل لا تنطوى على غرر أو قمار أو ربا . فالتعاون والتضامن على ترميم آثار الأخطار وجبر ما تجره على الناس من أضرار أمر يتفق مع مقاصد الشريعة ، ولكن هذا الترميم وذلك الجبر يجب أن يكون بالوسائل المشروعة التى لا تنطوى على غرر وقمار وربا .

ثالثا : ان الصيغة العملية التى شرعها الاسلام للتعاون والتضامن وبذل التضحيات هى عقود التبرع حيث لا يقصد المتعاون والمضحى فيها ربحا من تعاونه وتضامنه ولا يطلب عوضا ماليا مقابلا لما بذل ، ومن ثم جازت هذه العقود مع الجهالة والغرر ، ولم يدخلها القمار والمراهنة والربا . ذلك أن محل التبرع اذا فات على من أحسن اليه به ، بسبب هذه الأمور ، لم يلحقه بفواته ضرر ، لأنه لم يبذل فى مقابل هذا الاحسان عوضا ، بخلاف عقود المعاوضات ، فان محل المعاوضة اذا فات على من بذل فيه العوض ، لحقه الضرر بضياع المال المبذول فى مقابلته ، وما قيل بشأن الجهالة والغرر والقمار والمراهنة يقال مثله فى الربا ، فالمرابى يعطى القليل ويأخذ الكثير بعد الأجل ، والمتبرع يعطى ولا يأخذ ، فلا يتحقق الربا فى التبرع .

رابعا : أن كلا من التأمين التعاونى والتأمين الاجتماعى يحقق الصيغة العملية التى شرعها الاسلام للتعاون والتضامن

وبذل التضحيات ، فهذان النوعان من التأمين يقومان على قصد التعاون والتضامن والتبرع ، دون الرغبة فى استثمار الأموال ، وطلب الربح ، فيعدان تطبيقا سليما لنظرية التأمين فى رأينا ، لأنهما « ليسا الا تعاونا منظما تنظيما دقيقا بين عدد كبير من الناس معرضين جميعا لخطر واحد ، حتى اذا تحقق الخطر بالنسبة الى بعضهم ، تعاون الجميع على مواجهته ، بتضحية قليلة يبذلها كل منهم ، يتلافون بها أضرارا جسيمة تحيق بمن نزل به الخطر منهم ، لولا هذا التعاون » .

خامسا : ان التأمين بقسط ثابت ، وهو الذى تقوم به شركات التأمين ، لا يحقق الصيغة العملية التى شرعها الاسلام للتعاون والتضامن وبذل التضحيات ، لأن العقود التى تبرمها هذه الشركات معاوضات مالية دخلها الغرر والقمار والربا وعقود المعاوضات اذا دخلتها هذه الأمور بطلت .

ولقد بذلت محاولات كثيرة من بعض الباحثين لنفى هذه الحقيقة ، تارة بادخال التأمين فى عقود التبرع ، واعتباره تعاونا بين المستأمنين الذين يتعاملون مع شركة تأمين معينة ، بدعوى أن هذا العقد ينشىء علاقة بين طائفة المستأمنين أساسها التعاون والتضامن ويكون دور شركة التأمين فى هذا التعاون دور النائب والوسيط الذى ينظم تعاونهم ، وتارة أخرى ينفى الغرر فى جانب شركة التأمين بدعوى أن عقد التأمين ينشىء علاقة بين شركة التأمين ومجموع المؤمن لهم ، وأن هذه الشركة تستطيع بواسطة حساب الاحتمالات وقانون الكثرة وقواعد الاحصاء ، أن تحدد على وجه يقرب من الدقة مقدار ما تعطى لمجموع المؤمن لهم وما تأخذ منهم ، وتارة ثالثة بدعوى انتفاء الغرر والقمار فى جانب المستأمن ، على أساس أن المعاوضة فى عقد التأمين انما هى بين الأقساط التى يدفعها المستأمن والأمان الذى يحصل عليه . وأن المستأمن يحصل على هذا الأمان من وقت العقد ودون توقف على وقوع الخطر ، فلا يكون هناك غرر فى جانبه لأنه يستوى لديه فى هذه الحالة وقوع الخطر وعدم وقوعه ، فهو اذا وقع حصل على الأمان بقيام مبلغ التأمين باحياء ما هلك من أمواله وحقوقه ومصالحه ،

واذا لم يقع فانه يحصل على الأمان ببقاء أمواله وحقوقه ومصالحه سليمة . وهــذه المحاولات جميعا لم تؤد الهــدف المنشود ، لأنها تقوم على مجرد الفرض والتقدير ولا تعتمد على واقع هذه العقود كما فصلنا .

سادسا : ان التطبيق الكامل للشريعة الاسلامية يحقق التعاون والتضامن والتكافل على أساس محكم لم يسبق له نظير ، وان توسع الدولة الاسلامية فى التأمينات الاجتماعية حتى تشمل جميع طبقات الشعب التى تعجز مواردها عن مواجهة الأخطار أمر لازم لا بد منه ، فان الدولة الاسلامية ، فى نظر الاسلام ، تلتزم بتأمين فرصة عمل لكل قادر على العمل ، وبتأمين العاجز عن العمــل باعطائه ما يكفيه مأكلا ومشربا وملبسا ومسكنا ومركبا كما يقول بعض الفقهاء ، ولها فى موارد الزكاة ما يقوم بذلك ، والا كان لها أن تفرض من الضرائب على الأغنياء ما يسد حاجة الفقراء .

سابعا : ان الصيغة المشروعة المتاحة للأفراد حتى الآن لتحقيق أهداف التأمين ومقاصده من التعـــاون والتضامن على توقى آثار المخاطر هى التأمين التبادلى الذى تقوم به الجمعيات التعاونية ، اذا قامت دراسات جادة للتوسع فى هــذا النوع من التــأمين واستخدام الوسائل العلمية لتنظيمه على الوجه الذى يحقق به هذه الغايات والمقاصد . وهناك تجارب مفيدة فى هذا المجال قامت بها بعض الدول الاسلامية يمكن الاستفادة منها .

* * *

محتويات الكتاب

الموضــــــوع	صفحة

الموضـــــوع | صفحة

الموضـــــوع | صفحة

الموضـــوع	صفحة

دار العلوم للطباعة
القاهرة : ٨ شارع حسين حجازى (القصر العينى)
ت : ٣١٧٤٨